

الموطأ الاصفهاني

المحسن بحاشية

كتشاف المعنى في وجوه الموطأ

للعلامة محمد اشراق البز من الكاند هلوى ش

المجلد الثالث

طبعة بيروت صحيحة مارون

مكتبة الشاعر

نشر الطباعة والنشر
مسة سرور (على المطرية (المسجد))
كتابات

الموطّل الْأَمْمَالِ

المحشى بحاشية

كشْفُ الْعَطَى عَنْ وِجْهِ الْمُوْطَلِ

للعلامة محمد أشرف الرحمن الكاند هلوى

المجلد الثالث

طبعة مديرية رصيحة مدرسة



قسم الطبعات والنشر

جمعية شهداء وذوي المفقودين (المجلد)
كراتشي، باكستان

اسم الكتاب : المخطوطة الامامية

عدد الصفحات : 642

السعر : 750 روبيہ (3 مجلدات)

الطبعة الأولى : ٢٠١٤ هـ / ١٤٣٢

اسم الناشر : مکتبۃ البشری

جمعية شودھری محمد علی الخبریہ (المسجلة)

Z-3، اوورسیز بنکلوز، جلستان جوہر، کراتشی۔ باکستان

الهاتف : +92-21-34541739, +92-21-37740738

الفاكس : +92-21-34023113

الموقع على الإنترنت : www.maktaba-tul-bushra.com.pk

www.ibnabbasaisha.edu.pk

البريد الإلكتروني : al-bushra@cyber.net.pk

يطلب من : مکتبۃ البشری، کراتشی۔ باکستان 2196170 +92-321-

مکتبۃ الحرمين، اردو بازار، لاہور. 13 +92-321-4399313

المصباح، ۱۶ - اردو بازار، لاہور. 7223210 +92-42-7124656,

بک لینڈ، سٹی پلازہ کالج روڈ، راولپنڈی. 26 +92-51-5773341, 5557926.

دار الإخلاص، نرد قصہ خوانی بازار، پشاور. 539 +92-91-2567539

مکتبۃ رسیدیہ، سرکی روڈ، کوئٹہ. 484 +92-333-7825484

وأيضاً يوجد عند جميع المكتبات المشهورة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ النِّكَاحِ

مَا جَاءَ فِي الْخِطْبَةِ

١٠٧٠ - مَالِكٌ عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ.

١٠٧١ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ.

قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ قَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فِيمَا تُرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ - : "لَا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ": أَنْ يَخْطُبَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ فَتَرْكَنَ إِلَيْهِ وَيَتَقَانِ عَلَى صَدَاقٍ وَاحِدٍ مَعْلُومٍ، وَقَدْ تَرَاضَيَا فَهِيَ تَشْرِطُ عَلَيْهِ لِنَفْسِهَا، فَتُلْكَ الَّتِي نَهَى أَنْ يَخْطُبَهَا الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ، وَلَمْ يَعْنِ بِذَلِكَ إِذَا خَطَبَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ فَلَمْ يُوَافِقْهَا أَمْرُهُ وَلَمْ تَرْكَنْ إِلَيْهِ أَنْ لَا يَخْطُبَهَا أَحَدٌ، فَهَذَا بَابُ فَسَادٍ يَدْخُلُ عَلَى النَّاسِ.

١٠٧٢ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي قَوْلِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ﴾.....
(البقرة: ٢٣٥)

لا يخطب أحدكم: برفع الباء، خبر معنى النهي، وهو أبلغ من صريح النهي. قال عياض وغيره: المぬ إنما هو بعد الركون وإلا فلا؛ لحديث فاطمة بنت قيس حين أخبرت أنه خطبها ثلاثة، فلم ينكر دخول بعضهم على بعض، وذكر الأخ: جرى على الغالب أو للإشارة إلى قطع التنافر.
باب فساد: يريد أن مضره هذا كانت تعم. من خطبة: بحيث لا يكون وعدا صريحا للنكاح.

أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا مِنْ وَفَاءِ زَوْجِهَا: إِنَّكِ عَلَيَّ لَكَرِيمَةٌ وَإِنِّي فِيكِ لَرَاغِبٌ، وَإِنَّ اللَّهَ لَسَائِقٌ إِلَيْكِ خَيْرًا وَرِزْقًا وَنَحْنُ هَذَا مِنْ الْقَوْلِ.

استئذان البكر والأيم في أنفسهما

١٠٧٣ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْفَضْلِ، عَنْ نَافِعِ بْنِ جُبَيرٍ بْنِ مُطْعِمٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيَّهَا، وَالْبِكْرُ شُسْتَاذُنُ فِي نَفْسِهَا، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا.

الأيم: الأيم: بفتح المهمزة وتشديد التحتية، لغة: من لا زوج له بکرا أو ثیا، والمعنى اللغوي هو المراد ههنا عند أبي حنيفة، وقال الشافعية: المراد هنا الثيب؛ لأنّه جاء مفسرا في رواية مسلم بقرينة مقابلتها بالبكر، والمعنى عند أبي حنيفة: المرأة البالغة مطلقاً أحق بنفسها في كل شيء من عقد أو غيره من ولتها، فيتعقد نكاح حرة باللغة بلا ولily مؤمن غير كفو، غير أن له الاعتراض ههنا، وروى الحسن عنه بطلاقه بلا كفو، وعليه الفتوى.

أحق بنفسها: استدل الإمام الشافعي بهذا الحديث، وجاه الاستدلال: أنه قسم النساء قسمين: ثیا وإبکارا، ثم خص الثيب بأنها أحق من ولتها مع أنها هي والبكر اجتمعوا في ذهنه، فلو أنها كالثيب في ترجح حقها على حق الولي لم يكن لأفراد الثيب معنى، فإن قالوا: قد ورد في رواية بلفظ: الأيم أحق بنفسها، والأيم: هي التي لا زوج لها، فلانا: المراد بالأيم الثيب؛ لأنه لما ذكر البكر علم أنه أراد الثيب؛ إذ ليس قسم ثالث، والخواب عنه: أن المفهوم ليس بمحنة عندنا، ولو سلم فلا يعارض المفهوم المنطوق ولو سلم فنفس نظم باقي الحديث يخالف المفهوم، وهو قوله: والبكر تستأمر في نفسها؛ إذ وجوب الاستئمار على ما يفيده لفظ الخبر مناف للإجبار؛ لأنّه طلب الأمر أو الإذن، وفائدة الظاهرة ليست إلا ليعلم رضاها أو عدمه، فيعمل على وفقه، هذا هو الظاهر من طلب الاستئذان، فيجب البقاء معه وتقديمه على المفهوم لو عارضه، والحاصل من اللفظ إثبات الأحقية للثيب بنفسها مطلقاً ثم ثبت مثله للبكر حيث ثبتت حق أن تستأمر، وغاية الأمر أنه نص على أحقية كل من الثيب والبكر بل يلفظ بخصها، كأنه قال: الثيب أحق بنفسها والبكر أحق بنفسها أيضاً، غير أنه أفاد أحقية البكر بإخراجه في ضمن إثبات حق الاستئمار لها، وسيبيه: أن البكر لا تخطب إلى نفسها عادة بل إلى ولتها، بخلاف الثيب، فلما كان الحال أنها أحق بنفسها وخطبتها تقع للولي صرح بإيجاب استئماره إليها، فلا يقتات عليها بتزويجها قبل أن يظهر رضاها بالمخاطب، والأيم: من لا زوج لها بکرا كان أو ثیا، فإما صريحة في إثبات الأحقية للبكر، ثم تخصيصها بالاستئذان، وذلك لما قلنا من السبب، وبه تتفق الروايات، بخلاف ما مشوا عليه فإنه إثبات المعارضة بينهما، وتخصيص المنطوق وهو الأيم لإعمال المفهوم مع أن باقي روایة الثيب ظاهرة في خلاف المفهوم على ما قررناه، فلا يجوز العدول عما ذهبنا في تقرير الحديث، قاله ابن الهمام.

- ١٠٧٤ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: لَا تُنْكِحُ الْمَرْأَةَ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيَّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا أَوْ السُّلْطَانِ.
- ١٠٧٥ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ: أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ وَسَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ كَانَا يُنْكِحَانِ بَنَاتِهِمَا الْأَبْكَارَ وَلَا يَسْتَأْذِنُهُنَّ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرِ عِنْدَنَا فِي نِكَاحِ الْأَبْكَارِ قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ لِلْبَكْرِ جَوَازٌ فِي مَالِهَا حَتَّى تَدْخُلَ بَيْتَهَا وَيُعْرَفَ مِنْ حَالِهَا.
- ١٠٧٦ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ وَسَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كَانُوا يَقُولُونَ فِي الْبَكْرِ يُزَوِّجُهَا أَبُوهَا بِغَيْرِ إِذْنِهَا: إِنَّ ذَلِكَ لَازِمٌ لَهَا.

لا تنكح المرأة إلخ: قال الترمذى: والعمل في هذا الباب على حديث النبي ﷺ: لا نكاح إلا بولي عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ. منهم عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عباس وأبو هريرة وغيرهم رض. وهكذا روى عن بعض فقهاء التابعين أهله قالوا: لا نكاح إلا بولي، منهم سعيد بن المسيب والحسن البصري وشريح وإبراهيم النخعى وعمر بن عبد العزيز وغيرهم، وبهذا يقول سفيان الثورى والأوزاعى ومالك وعبد الله ابن المبارك والشافعى وأحمد وإسحاق رحمه الله. قال محمد: لا نكاح إلا بولي، فإن تشاجرت هي والولي فالسلطان ولی من لا ولی له، فأما أبو حنيفة، فقال: إذا وضعت نفسها في كفاعة ولم تقصر في نفسها في صداع، فالنكاح جائز، ومن حجته قوله قول عمر في هذا الباب أو ذوي الرأى من أهلهما أنه ليس بولي ولو أجاز نكاحه؛ لأنه إنما أراد أن لا تقصر بنفسها فإذا فعلت هي ذلك جاز، وأيضاً قوله تعالى: «فَإِنْ طَلَقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تُنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ» (البقرة: ٢٣٠)، فأسنده النكاح إليها، وقوله سبحانه وتعالى: «فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يُنْكِحُنَّ أَرْوَاحَهُنَّ» (البقرة: ٢٣٢)، فأضاف النكاح إلى النساء، وكذا قوله تعالى: «فَإِذَا بَلَغْنَ أَجْلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ» (البقرة: ٢٣٤) من غير شرط الولي، ويؤيد هذه الآية خطب أم سلمة قالت: لست أجد من أوليائي حاضرا، قال: ليس أحد من أوليائك حاضرا وغائبا إلا سيرضى، وقال لابنها عمر بن أبي سلمة وكان صغيرا: قم فزوج رسول الله ﷺ، فتزوج بغير ولی، وإنما أمر ابتها بالتزوج على وجه الملاعبة؛ إذ قد نقل أهل العلم بالتاريخ أنه كان صغيرا، قيل: ابن ست، وبالإجماع لا يصح ولاية مثل ذلك، ولهذا قالت ليس أحد من أوليائي حاضرا. (ترمذى، وموطاً، ولعات) إن ذلك لازم لها: فلا خيار لها وهو قول مالك والشافعى، وقال أبو حنيفة: إذا زوج المرأة أبوها بغير إذنها، لا يلزمها ذلك، بكرها كانت أو ثيابا؛ لما روى أبو داود عن ابن عباس: أن جارية أتت النبي ﷺ أن أبها زوجها وهي كارهة فخيرها صلحة.

ما جاء في الصداق والحباء

١٠٧٧ - مالك عن أبي حازم بن دينار، عن سهيل بن سعد الساعدي: أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جَاءَتْهُ امْرَأَةٌ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي وَهَبْتُ نَفْسِي لَكَ، فَقَامَتْ قِيَاماً طَوِيلًا، فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! زَوْجِنِيهَا إِنْ لَمْ تَكُنْ لَكَ بِهَا حَاجَةً، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ تُصْدِقُهَا إِيَّاهُ؟ فَقَالَ: مَا عِنْدِي إِلَّا إِزَارِي هَذَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنْ أَعْطَيْتَهَا إِيَّاهُ حَلَسْتَ لَا إِزَارَ لَكَ فَالْتَّمَسَ شَيْئاً، فَقَالَ: مَا أَجِدُ شَيْئاً قَالَ: فَالْتَّمَسَ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ، فَالْتَّمَسَ فَلَمْ يَجِدْ شَيْئاً، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هَلْ مَعَكَ مِنْ الْقُرْآنِ شَيْءٌ؟ فَقَالَ: نَعَمْ مَعِي سُورَةُ كَذَا وَسُورَةُ كَذَا لِسُورِ سَمَّاهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: قَدْ أَنْكَحْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنْ الْقُرْآنِ.

جاءته امرأة: قال ابن حجر: لم أقف على اسمها، وقول ابن القطاع في الأحكام: إنها خولة بنت حكيم أو أم شريك فباطل، إنما هي اسم الواهبة الوارد في قوله تعالى: ﴿وَامْرَأَةٌ مُؤْمِنَةٌ إِنْ وَهَبْتُ نَفْسَهَا لِلَّهِ إِنْ أَرَادَ الشَّيْءَ﴾ (الأحزاب: ٥٠) وهي غير المراد هنا. (الخليل) وهبت نفسها: وفي هذا حذف مضاف، تقديره أمر نفسها أو خotope، وإن فالحقيقة غير مرادة؛ لأن رقبة الحر لا تملك، فكأنما قالت: أتزوجك من غير عوض؟ وفي رواية البخاري فلم يجدها شيئاً.

ولو خاتما من حديد: قال عياض: "لو" تقليدية، وهم من زعم خلاف ذلك، وفيه أنه لا حد لأقل المهر، وسيأتي بيان الخلاف فيه، وفيه جواز التختم بالحديد، وهو الأصح عند الشافعية، والحديث الوارد في النهي عنه ضعيف، قاله التوسي، وقيل: يكره؛ لأنه من لباس أهل النار. بما معك من القرآن: الباء فيه للمقابلة، وهذا مذهب الشافعية، فقالوا: إن لم يكن له شيء يصدقها فن الزوجها على سورة القرآن جاز، قالوا: إن كل عمل يستأجر عليه كتعليم القرآن وخياطة وخدمته، يجوز جعلها صداقها، وقال الحنفية: الباء للسيبة أي يسبب ما معك من القرآن، فيخلو النكاح عن المهر فيرجع إلى مهر المثل، قال الترمذى: وهو قول أحمد وإسحاق، فالنكاح عندهم جائز، ولها صداق مثلها، قالوا: إن تعليم القرآن ليس بمال، والشارع إنما شرع ابتداء النكاح ب المال؛ لقوله تعالى: ﴿إِنْ تَتَّغْوِي بِأَمْوَالِ الْكُفَّارِ﴾ (النساء: ٢٤)، فيجب مهر المثل، وهو قول مالك واللبث، وقد يجتاب عن الحديث يجعله مختصاً بذلك الرجل، وقد ورد به حديث مرسلاً أخرجه سعيد بن منصور عن أبي السمان الأزدي قال: زوج رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ =

١٠٧٨ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب قال: قال عمر بن الخطاب: أيمًا رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها، فلها صداقها كاملاً وذلك لزوجها غرم على ولتها.

قال مالك: وإنما يكون ذلك غرماً على ولتها لزوجها إذا كان ولتها الذي أنكرها هو أبوها أو أخوها أو من يرى أنه يعلم ذلك منها، فاما إذا كان ولتها الذي أنكرها ابن عم أو مولى أو من العشيرة من يرى أنه لا يعلم ذلك منها، فليس عليه غرم، وتؤخذ تلك المرأة ما أخذته من صداقها، ويترك لها قدر ما يستحول به.

١٠٧٩ - مالك عن نافع أن ابنة عبد الله بن عمر وأمها بنت زيد بن الخطاب كانت تحت ابن عبد الله بن عمر، فمات ولم يدخلها، ولم يسم لها صداقاً، ^{غير أن} فابتغت أمها صداقها، فقال عبد الله بن عمر: ليس لها صداق،

- امرأة على سورة القرآن، وقال: لا يكون لأحد بعده مهراً، كما في "المواهب". (المحلى مختصرها) قلت: اختلفوا في كون المهر المسمى مala متقوماً أو لا، فعندي: يلزم أن يكون المسمى مala متقوماً، وعند الشافعي: هذا ليس بشرط، ويصح التسمية، سواء كان المسمى مala أو لم يكن بعد أن يكون مما يجوزأخذ العرض عنه، واحتاج لهذا الحديث، ومعلوم أن المسمى وهو السورة من القرآن لا يوصف بالمالية، فدل أن كون التسمية مala ليس بشرط لصحة التسمية، ولنا: قوله تعالى: ^{وَأَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ} (النساء: ٢٤) شرط أن يكون المهر مala، فما لا يكون مala لا يكون مهراً، فلا يصح تسميته مهراً، وقوله تعالى: ^{فَيَصْنُفُ مَا فَرَضْتُمْ} (آل عمران: ٢٣٧) أمر بتتصيف المفروض في الطلاق قبل الدخول، فيقتضي كون المفروض مختملاً للتتصيف وهو المال، وأما الحديث: فهو في حد الأحاديث لا يترك به نص الكتاب مع ما أن ظاهره مترون؛ لأن السورة من القرآن لا تكون مهراً بالإجماع، وليس فيه ذكر تعليم القرآن ولا ما يدل عليه.

وترد تلك المرأة: قال مالك والشافعي وأحمد: يتخير الزوج بالعيوب الخمسة: الجنادم، والبرص، والجنون، والرلق، والقرن، وقال أبو حنيفة: لا يفسخ النكاح لعيوب. قال محمد في "الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم في الرجل يتزوج المرأة لها عيب أو داء: أنها أمرأته طلق أو أمسك، ولا يكون في هذا بمنزلة الإمام وأن يردها من عيب، وقال: رأيت لو كان بالرجل عيب كان لها أن ترده، قال محمد: وهذا ناحذ؛ لأن الطلاق بيد الرجل، فلو وجدته محبوباً كان لها الخيار؛ لأن الطلاق ليس في يدها. (المحلى)

وَلَوْ كَانَ لَهَا صَدَاقٌ لَمْ نُمِسِّكُهُ وَلَمْ نَظِلْمُهَا، فَأَبْتَأْتُ أُمُّهَا أَنْ تَقْبَلَ ذَلِكَ، فَجَعَلُوا بَيْتَهُمْ
رَيْدَةً بْنَ ثَابَتَ، فَقَضَى أَنْ لَا صَدَاقَ لَهَا وَلَهَا الْمِيرَاثُ.

حكماً

١٠٨٠ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ كَتَبَ فِي خِلَافَتِهِ إِلَى بَعْضِ عُمَالِهِ:
أَنَّ كُلَّ مَا اشْتَرَطَ الْمُنْكِحُ مِنْ كَانَ أَبَا أَوْ غَيْرَهُ مِنْ حِبَاءً أَوْ كَرَامَةً، فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ إِنْ
أَبْتَغَتْهُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمَرْأَةِ يُنِكِّحُهَا أَبُوهَا وَيَشْتَرِطُ فِي صَدَاقِهَا الْحِبَاءَ يُحْبِي بِهِ: إِنَّهُ
مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ يَقْعُدُ بِهِ النِّكَاحُ فَهُوَ لِابْنَتِهِ إِنْ أَبْتَغَتْهُ، وَإِنْ فَارَقَهَا زَوْجُهَا قَبْلَ أَنْ
يَدْخُلَ بِهَا، فَلَزَوْجِهَا شَطْرُ الْحِبَاءِ الَّذِي وَقَعَ بِهِ النِّكَاحُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُزَوْجُ
ابْنَهُ صَغِيرًا لَا مَالَ لَهُ: إِنَّ الصَّدَاقَ عَلَى أَبِيهِ إِذَا كَانَ الْغُلامُ يَوْمَ تَزَوَّجُ لَا مَالَ لَهُ،
وَإِنْ كَانَ لِلْغُلامِ مَالٌ فَالصَّدَاقُ فِي مَالِ الْغُلامِ، إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ الْأَبُ أَنَّ الصَّدَاقَ عَلَيْهِ،
وَذَلِكَ النِّكَاحُ ثَابِتٌ عَلَى الْابْنِ إِذَا كَانَ صَغِيرًا وَكَانَ فِي وِلَايَةِ أَبِيهِ.

لا صداق لها إن: به قال مالك، وقال أبو حنيفة: لها الصداق كاماً، وعليها العدة ولها الميراث، كما قضى به ابن مسعود، وثبت عن النبي ﷺ كما رواه أبو داود، كذا في "الحاشية". قلت: حديث ابن مسعود أخرجه عبد الرزاق
وابن أبي شيبة وأحمد وأبو داود والترمذى وصححه، والنمسائى وابن ماجه والحاكم، وصححه البىهقى عن علقة:
أن قوماً أتوا ابن مسعود فقالوا: إن رجلاً منا تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقها ولم يحبوها إليه حتى مات، فقال: ما سئلت عن شيء منذ فارقت رسول الله ﷺ أشد من هذه، فأتوا غيري. فاختلقو إلينه فيها شهراً، ثم قالوا له في آخر ذلك: من نسأل إذا لم نسألك؟ وأنت آخر أصحاب رسول الله ﷺ في هذه البلد، ولا أحد غيرك، فقال: أقول فيها بجهد رأى، فإن كان صواباً فمن الله وحده لا شريك له وإن كان خطأً فمني، والله ورسوله بريغان، أرى أن أجعل لها صداقاً كصداق نسائها، لا وكس ولا شطط ولها الميراث، وعليها العدة أربعة أشهر وعشراً، قال: وذلك يسمع الناس من أشجع، فقاموا منهم معقل بن سنان، فقالوا: نشهد أنك قضيت مثل الذي قضى رسول الله ﷺ في امرأة
منا يقال لها: بروع بنت واشق، قال: فما رأى عبد الله فرح بشيء ما فرح يومئذ إلا بإسلامه.
في المرأة ينكحها: يعني أن ما اشترط الوالى لنفسه يكون كله للمرأة، وبه قال مالك، وعند الشافعى: يفسد به المسماى للمرأة مهر المثل، ولا شيء للولى. (المحل) إن الصداق على أبيه: وقال أبو حنيفة: إن الصداق على الابن، وليس لها أن تطالبه إلا بعد البلوغ، ذكره الشمشى. (المحل)

قالَ مَالِكٌ فِي طَلاقِ الرَّجُلِ امْرَأَتُهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا وَهِيَ بِكُرْ فَيَعْفُوُنَّ عَنْ نِصْفِ الصَّدَاقِ: إِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ لِزَوْجِهَا مِنْ أَيِّهَا فِيمَا وَضَعَ عَنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ﴾ فَهُنَّ النِّسَاءُ الَّاتِي قَدْ دُخِلَتْ بِهِنَّ (أَوْ يَعْفُوُنَّ) الَّذِي يَبْدِئُ عُقْدَةَ النِّكَاحِ (البقرة: ٢٣٧) فَهُوَ الْأَبُ فِي ابْنَتِهِ الْبِكْرِ وَالسَّيْدُ فِي أُمَّتِهِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الَّذِي سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ وَالَّذِي عَلَيْهِ الْأَمْرُ عِنْدَنَا، وَقَالَ مَالِكٌ فِي الْيَهُودِيَّةِ وَالنَّصَارَائِيَّةِ تَكُونُ تَحْتَ الْيَهُودِيِّ أَوِ النَّصَارَائِيِّ فَتُسْلِمُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَهَا: إِنَّهُ لَا صَدَاقَ لَهَا. قَالَ مَالِكٌ: لَا أَرَى أَنْ تُنْكَحَ الْمَرْأَةُ بِأَقْلَمِ رُبْعِ دِينَارٍ، وَذَلِكَ أَدْنَى مَا يَجِدُ فِيهِ الْقَطْعُ.

ما جاء في إرخاء الستور

١٠٨١ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَضَى فِي الْمَرْأَةِ إِذَا تَرَوَجَهَا الرَّجُلُ أَنَّهُ إِذَا أُرْخِيَتِ الْسُّتُورُ، فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الصَّدَاقُ.

يعني الخلوة بها في مكان

أو يعفو: قيل: هو الولي، وبه قال ابن عباس والزهري وغيره، نقله البغوي، وقيل: هو الزوج، فمعنى الآية: إلا أن تعفو المرأة بترك نصيبها، فيعود جميع الصداق إلى الزوج، أو يغفر الزوج بترك نصيبه، فيكون لها جميع الصداق، فحيثند لا يجوز عفو الولي كما لا يجوز أن يهب شيئاً من مالها، وإليه ذهب أبو حنيفة والشافعي في الجديد، وهو المروي عن علي وابن المسمى ومجاهد وغيرهم. بأقل من ربع دينار إلخ: "وَذَلِكَ أَدْنَى مَا يَجِدُ فِيهِ الْقَطْعُ عَنْهُ" وقال أبو حنيفة: لا مهر أقل من عشرة دراهم، ولا تقطع اليد بأقل من عشرة، قال محمد: وبلغنا ذلك عن علي وابن عمر وعامر وإبراهيم، وقال الشافعي: الصداق ثمن من الأثمان فما تراضى به الأهلون في الصداق ما له قيمة، فهو جائز.

وجب عليه الصداق: كاملاً وإن لم يقع الوطء، روی أن عمر قال: ما ذنبهن إن جاء العجز من قبلكم، قال ابن منذر: وهو قول عمر وعلي وزيد بن ثابت وابن عمر وجابر ومعاذ رحمه الله، وهو القول القديم للشافعي، قال محمد أخبرنا مالك أخبرنا ابن شهاب عن زيد بن ثابت قال: إذا دخل الرجل بامرأته وأرخت السotor، فقد وجب الصداق، قال: وهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة، وقال مالك: إن طلقها بعد ذلك لم يكن لها إلا نصف المهر إلا أن يطول مكثها ويتلذذ منها فيحب الصداق، وروي ابن أبي شيبة عن ابن مسعود: ولها نصف الصداق وإن جلس بين رجليها، قال الشافعي في "الأم": وروي ابن عباس وشريح أن لا صداق إلا بالمسيس؛ لقوله تعالى: (فَوَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوْهُنَّ) (البقرة: ٢٣٧). (الخلبي)

١٠٨٢ - مالك عن ابن شهاب: أن زيداً بن ثابتَ كان يقول: إذا دخلَ الرجلُ بِإِمْرَأَتِه فَأُرْخِيَتْ عَلَيْهِمَا السُّتُورُ، فَقَدْ وَجَبَ الصَّدَاقُ.

١٠٨٣ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ كَانَ يَقُولُ: إِذَا دَخَلَ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ فِي بَيْتِهِ صُدِّقَ عَلَيْهَا، وَإِذَا دَخَلَتْ عَلَيْهِ فِي بَيْتِهِ صُدِّقَتْ عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: أَرَى ذَلِكَ فِي الْمَسِيسِ إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا فِي بَيْتِهِ فَقَالَتْ: قَدْ مَسَنِي، وَقَالَ: لَمْ أَمْسَهَا صُدِّقَ عَلَيْهَا، فَإِنْ دَخَلَتْ عَلَيْهِ فِي بَيْتِهِ فَقَالَ: لَمْ أَمْسَهَا وَقَالَتْ: قَدْ مَسَنِي، صُدِّقَتْ عَلَيْهِ.

المَقَامُ عِنْدَ الْأَئِمَّةِ وَالْبِكْرِ

١٠٨٤ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن حزم عن عبد الملوك بن أبي بكر ععرو بن ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامِ الْمَخْزُومِيِّ عَنْ أَيِّهِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَصْبَحَتْ عِنْدَهُ، قَالَ لَهَا: لَيْسَ بِكَ عَلَى أَهْلِكِ هَوَانٌ إِنْ شِئْتِ سَبَعَتُ عِنْدَكِ وَسَبَعَتُ عِنْدَهُنَّ، وَإِنْ شِئْتِ ثَلَاثَتُ عِنْدَكِ وَدُرْتُ عَلَيْهِنَّ، فَقَالَتْ: ثَلَاثٌ.

صدقت عليه: ومذهب الشافعي كما في "الأنوار": أنه لو اتفقا في الخلوة اختلفا في الدخول صدق الرجل بيمينه. (المحلى) على أهلك هوان: أي لا أفعل فعلا به هوانك على أهلك، أي ليس بسيبك على أهلك أي قومك هوان وخذلة؛ إذ ليس اقتاري بالثلاث لإعراضي عنك وعدم رغبة مصاحبتك؛ ليكون ذلك سببا للإهانة على أهلك، ويجوز أن يراد بالأهل النبي ﷺ نفسه أي لا أفعل فعلا يظهر به هوانك على؛ فإني لم أمنع من حشك شيئاً، كذا حكاہ النووي عن عياض. (المحلى)

إن شئت سبعة إلخ: قال محمد: وهذا نأخذ ينبغي إن سبع عندها أن سبع عندهن لا يزيد لها عليهم شيئاً، وإن ثلث عندها أن يثلث عندهن، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. (موطاً) اعلم: أفهم اختلفوا فيما يلزم من بين على أهله بعد التسبيع أو التثليث، فذهب أبو حنيفة وجماعة إلى أنه يقسم بعدها لبقية أزواجه عدة ثلاثة أيام؛ لقوله ﷺ: إن شئت سبعة عندك وسبعة عندهن، وذهب مالك والشافعي وآخرون إلى أن ذلك من حقوق الجديدة لا شركة لسائر الأزواج فيه، فيستأنف القسم. (المحلى)

١٠٨٥ - مالك عن حميد الطويل، عن أنس بن مالك أن الله كان يقول: للبكر سبع وللشيب ثالث. قال مالك: وذلك الأمر عندنا.

قال مالك: فإن كانت له امرأة غير التي تزوج، فإنه يقسم بينهما بعد أن تمضي أيام التي تزوج بالسواء، ولا يحسب على التي تزوج ما أقام عندها.

ما لا يجوز من الشرط في النكاح

١٠٨٦ - مالك أن الله بلغه أن سعيد بن المسيب سُئلَ عن المرأة تسترط على زوجها أن لا يخرج بها من بلد़ها، فقال سعيد بن المسيب: يخرج بها إن شاء. قال مالك: والأمر عندنا أنه إذا شرط الرجل للمرأة وإن كان ذلك عند عقدة النكاح أن لا انكح علَيْكِ ولا أتسرَّرَ: إن ذلك ليس بشيء إلا أن يكون في ذلك يمين بطلاق أو عتابة، فيجب ذلك عليه ويلزم منه.

نكاح المحلل وما أشبهه

١٠٨٧ - مالك عن المسؤول بن رفاعة القرطي،

إن ذلك ليس بشيء: وبه قال أبو حنيفة والشافعي، وحديث عقبة بن عامر عند البخاري: إن أحق الشروط أن يوفي بها ما استحلتم به الفروج محمول عندهم على شرط لا ينافي مقتضى النكاح ويكون من مقاصده كاشتراط العشرة بالمعروف والإنفاق عليها، ويقسم لها كضرها، ومن جانب المرأة أن لا تخرج من بيته إلا بإذنه ولا تنشر عليه، ولا تصوم ططوعا إلا بإذنه إلى غير ذلك، أما شرط يخالف مقتضى العقد كشرط أن لا تقسيم لها ولا يتسرى عليها ولا يسافر بها، لا يجب الوفاء به بل يكون لغوا، وصح النكاح بغير المثل، وقال أحمد: يجب الوفاء بكل شرط، كما ذكره النووي، وقال الترمذى بعد ما أخرج حديث ابن عامر: العمل على هذا عند بعض أهل العلم من الصحابة، منهم عمر قال: إذا تزوج امرأة وشرط لها أن لا يخرجها من مصرها، فلا يخرجها، وبه يقول الشافعى وأحمد وإسحاق. (الملى)

عَنْ الزَّبِيرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الزَّبِيرِ أَنَّ رِفَاعَةَ بْنَ شِمْوَالٍ طَلَقَ امْرَأَتَهُ تَمِيمَةَ بِنْتَ وَهْبٍ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثَلَاثًا، فَنَكَحَتْ عَبْدَ الرَّحْمَنَ بْنَ الزَّبِيرِ فَاعْتَرَضَ عَنْهَا، فَلَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَمْسَهَا فَفَارَقَهَا، فَأَرَادَ رِفَاعَةُ أَنْ يَنْكِحَهَا وَهُوَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ الَّذِي كَانَ طَلَقَهَا، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَنَهَاهُ عَنْ تَزْوِيجِهَا وَقَالَ: لَا تَحِلُّ لَكَ حَتَّى تَذُوقَ الْعُسْيَلَةَ.

١٠٨٨ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهَا سُئِلَتْ عَنْ رَجُلٍ طَلَقَ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ، فَتَزَوَّجَهَا بَعْدَهُ رَجُلٌ آخَرُ، فَطَلَقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا، هَلْ يَصْلُحُ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا؟ فَقَالَتْ عَائِشَةُ: لَا حَتَّى يَذُوقَ عُسْيَلَتَهَا.

١٠٨٩ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَقَ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ، ثُمَّ تَرَوَّجَهَا بَعْدَهُ رَجُلٌ آخَرُ، فَمَاتَ عَنْهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا، هَلْ يَحِلُّ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ أَنْ يُرَاجِعَهَا؟ فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ: لَا يَحِلُّ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ أَنْ يُرَاجِعَهَا. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُحَلَّ:

عن الزبير: بضم الزاي، وعبد الرحمن بن الزبير - بفتح الزاي - ابن باطا القرطي، والزبير قتل يهوديا في غزوة بني المصطلق، كما حکاه النووي عن ابن عبد البر. (الخلی) وفي شرح علي القاري لـ "موطاً" كلاماً بفتح الزاي، ولكن يخالفه ما في "التقریب" قال: الزبير بن عبد الرحمن بن الربيع القرطي بضم القاف وبالظاء المدنی، مقبول من السادسة وجده بفتح الزاي. شهاد: [صحح في منهية المصنف بكسر السين المهملة ويقال بفتحها] بفتح شين معجمة وكسرها وسكون ميم وفتح واو. (شرح لعلي القاري) فاعتراض عنها: يريد أنه لما اعتراض عنها ومنع وطؤها فارقاها، ويتحمل أن فارقاها حين لم ترد البقاء معه على ذلك، ولكن أضاف الفراق إليه لما كان هو الفاعل له. حتى يذوق عسيلتها: تصغير العسل، كناية عن الجماع، شبه لذته بلذة العسل، وإن لم ينزل؛ لأن الإنزال ليس بشرط في الحل، كما في "الجمع" وغيره. المخلل: هو من نكح لنحل لزوجها الأول، وقد ورد في الحديث: لعن الله المخلل والمخلل له. قال الشيخ في "اللمعات": وإنما لعن الأول؛ لأنه نكح على قصد الفراق والنكاح شرع للدلوام، وصار كالتيس المستعار على ما وقع في الحديث، ولعن الثاني؛ لأنه صار سبباً لمثل هذا النكاح، والمراد إظهار خساستهما؛ لأن الطبع السليم ينفر عن فعلهما لا حقيقة اللعن، وقيل: المكرهه اشتراط الزوج بالتحليل في القول لا في النية، بل قد قيل: إنه مأجور بالنية لقصد الإصلاح.

إِنَّهُ لَا يُقْيِمُ عَلَى نِكَاحِهِ ذَلِكَ حَتَّى يَسْتَقْبِلَ نِكَاحًا جَدِيدًا، فَإِنْ أَصَابَهَا فَلَهَا مَهْرُهَا.

يُسْتَأْنِفُ

ما لا يُحْجِمُ بَيْنَهُ مِنَ النِّسَاءِ

١٠٩٠ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامَ قَالَ: لَا يُجْمِعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَتِهَا.

١٠٩١ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: يُنْهَى أَنْ تُنْكِحَ الْمَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا، أَوْ عَلَى خَالَتِهَا، وَأَنْ يَطِأَ الرَّجُلُ وَلِيْدَةً وَفي بَطْنِهَا جَنِينٌ لِغَيْرِهِ.

ما لا يَجُوزُ مِنْ نِكَاحِ الرَّجُلِ أَمْ امْرَأَتِهِ

١٠٩٢ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ قَالَ: سُئِلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ عَنْ رَجُلٍ تَرَوْجَ أَمْرَأَةً، ثُمَّ فَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهَا، هَلْ تَحِلُّ لَهُ أُمُّهَا؟ فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: لَا، الْأُمُّ مُبِهْمَةٌ لَيْسَ فِيهَا شَرْطٌ وَإِنَّمَا الشَّرْطُ فِي الرَّبَائِبِ.

١٠٩٣ - مَالِكٌ عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ اسْتُفْتِيَ وَهُوَ بِالْكُوفَةِ

لا يقيم على نكاحه: وذلك أنه لما كان نكاح المخلل نكاحاً فاسداً لمنافاته مقتضى النكاح ومقصوده؛ لأن المقصود به إباحة البعض لغير الناكح، فوجب أن يفسخ. نكاحاً جديداً: الذي ليس فيه شرط التحليل فإن اشتراط التحليل لقصد العقد عقد. (المخل) فلها مهرها: فإنها يلزم بالعقد الفاسد أيضاً. لا يجمع إخ: والضابطة: أنه يحرم الجمع بين كل امرأتين بينهما قرابة، لو كان أحدهما ذكراً حرمت المناكحة بينهما، وذكر العممة والخالة فإنما كانتا المسؤولة عنهما. وأن يطأ الرجل وليدة: وأصله قوله تعالى في سبابيا أو طاس: لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تخضر حيضة، على هذا أهل العلم. (المخل) لا الأم مبهمة: يعني ليس فيها شرط فإنه وقع في القرآن: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُم﴾ (النساء: ٢٣) من غير شرط، وإنما الشرط في الربائب؛ لقوله سبحانه: ﴿لَوْرَبَائِكُمُ الَّذِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنَّ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُم﴾ (النساء: ٢٣).
استفتني وهو بالكوفة: يزيد - والله أعلم - أن عمر بن الخطاب أرسله إلى الكوفة؛ ليعلمهم العلم ويفتي بهم، فاستفتني هناك عن هذه القضية في نكاح الأم بعد الابنة إذا لم تكن الابنة مسلة، فأرخص في ذلك، =

عَنْ نِكَاحِ الْأُمَّ بَعْدَ الْأُبْنَةِ إِذَا لَمْ تَكُنِ الْأُبْنَةُ مُسْتَثْرِيَةً فَأَرْخَصَ فِي ذَلِكَ ثُمَّ إِنَّ ابْنَ مَسْعُودًا قَدِمَ الْمَدِينَةَ فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ فَأَخْبَرَ أَنَّهُ لَيْسَ كَمَا قَالَ وَإِنَّمَا الشَّرْطُ فِي الرَّبَابِ، فَرَجَعَ ابْنُ مَسْعُودًا إِلَى الْكُوفَةِ فَلَمْ يَصِلْ إِلَى مَنْزِلِهِ حَتَّى أَتَى الرَّجُلُ الَّذِي أَفْتَاهُ بِذَلِكَ فَأَمَرَهُ أَنْ يُفَارِقَ امْرَأَتَهُ قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ تَكُونُ تَحْتَهُ الْمَرْأَةُ ثُمَّ يَنْكِحُ أُمَّهَا فَيُصِيبُهَا إِنَّهَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ امْرَأَتَهُ وَيُفَارِقُهُمَا جَمِيعًا وَيَحْرُمُ مَانِ عَلَيْهِ أَبَدًا إِذَا كَانَ قَدْ أَصَابَ الْأُمَّ فَإِنْ لَمْ يُصِيبْ الْأُمَّ لَمْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ امْرَأَتَهُ وَفَارَقَ الْأُمَّ قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةُ ثُمَّ يَنْكِحُ أُمَّهَا فَيُصِيبُهَا إِنَّهَا لَا تَحِلُّ لَهُ أُمَّهَا أَبَدًا وَلَا تَحِلُّ لَابْنِهِ وَلَا لَأَبِيهِ وَلَا تَحِلُّ لَهُ ابْنَتَهَا وَتَحْرُمُ عَلَيْهِ امْرَأَتَهُ.

= وقد قال القاضي أبو إسحاق: وأنا أحسب أن الذي ذهبوا إلى أن أمهات الزوجات مثل الرباب، إنما ذهبوا إلى قياس بعض ذلك على بعض، من غير أن يكون النص يوجهه، يريد أن النص لا يتحمل هذا التأويل، ولا يجوز حمله على ذلك في لغة العرب، فيحمل أن يكون ابن مسعود أفتى في ذلك قياسا على الرباب، وقوله: "إن عبد الله بن مسعود قد قدم المدينة فسأل عن ذلك" يتحمل أن يكون سأله عن ذلك مع اعتقاده صحة ما أفتى بـ ليعلم موافقة علماء المدينة له أو مخالفتهم إياه، فقد يفعل الإنسان ذلك فيما يعتقد صحته من مسائل الفروع بـ ليعلم ما عند غيره من العلماء في ذلك، ويتحمل أن يكون قد ظهر إليه وجه المسألة، فشك في فتواه عند توجيهه إلى المدينة، فسأل عن ذلك غيره ليظهر له حكم المسألة، وكان أهل المدينة لكتة العلماء بما يرجع إليهم أهل الآفاق في الفتوى.

أن يفارق امرأته: يريد تعجيل أمره له بالفارق، وإخباره بما يجب في ذلك، وتقديمه على الوصول إلى منزله، وذلك يتحمل وجهين: أحدهما: أن يكون عبد الله بن مسعود قد ظهر إليه وجه الصواب في خلاف ما أفتى به، فتعجل استدرك الأمر في المستقبل - والثاني: أن يكون عبد الله بن مسعود باقيا على مذهب غير أن الحكم إنما يجري على رأي الإمام، فلزم الرجوع إلى قول عمر والأخذ به وحمل الناس عليه. لا تحل له أمها أبدا: فإنما أم امرأته فلا تحل له ولا لابنه؛ فإنما متوكحة أبيه ولو من جهة فاسدة، ولا تحل أيضاً ابنته؛ لكونها ربيبة له عن المرأة المدخلة بها، وتحرم عليه امرأته لذلك أيضاً. قال في "الرسالة": يحرم عليه أمهات المرأة مطلقاً، ولا يحرم عليه بناتها حتى يدخل بالأم، أو يتلذذ بها بنكاح أو ملك يمين أو شبهة من نكاح أو ملك. (المحل)

قالَ مالِكٌ: فَإِمَّا الزَّنَا فَإِنَّهُ لَا يُحْرِمُ شَيْئًا مِّنْ ذَلِكَ؛ لَأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿وَأَمْهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ فَإِنَّمَا حَرَمَ مَا كَانَ تَزَوَّجَا وَلَمْ يَذْكُرْ تَحْرِيمَ الزَّنَا، فَكُلُّ تَزَوَّجٍ كَانَ عَلَى وَجْهِ الْحَالَلِ يُصِيبُ صَاحِبَهُ امْرَأَتَهُ، فَهُوَ بِمَنْزَلَةِ التَّزَوَّجِ الْحَالَلِ، فَهَذَا الَّذِي سَمِعْتُ
(النساء: ٢٣)
 في يجيب الحرة
 وإن لم يحل
 والذِّي عَلَيْهِ أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا.

نكاح الرجل أم امرأة قد أصابها على وجده ما يكرهه

قالَ مالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَزْنِي بِالْمَرْأَةِ فَيُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ فِيهَا: إِنَّهُ يَنْكِحُ ابْنَتَهَا وَيَنْكِحُهَا ابْنَهُ إِنْ شَاءَ، وَذَلِكَ أَنَّهُ أَصَابَهَا حَرَاماً، وَإِنَّمَا الَّذِي حَرَمَ اللَّهُ مَا أُصِيبَ بِالْحَالَلِ أَوْ عَلَى وَجْهِ الشُّبْهَةِ بِالنِّكَاحِ. قَالَ مالِكٌ: وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِّنَ النِّسَاءِ﴾
(النساء: ٢٢)
 قالَ مالِكٌ: فَلَوْ أَنَّ رَجُلًا نَكَحَ امْرَأَةً فِي عِدَّتِهَا نِكَاحًا حَالَلًا فَأَصَابَهَا، حَرَمَتْ
(النساء: ٢٣)
 عَلَى ابْنِهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَذَلِكَ أَنَّ أَبَاهُ نَكَحَهَا عَلَى وَجْهِ الْحَالَلِ لَا يُقَامُ عَلَيْهِ فِيهِ الْحَدُّ، وَيُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ الَّذِي يُولَدُ فِيهِ بِأَيِّهِ، وَكَمَا حَرَمَتْ عَلَى ابْنِهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا حِينَ تَزَوَّجَهَا أُبُوهُ فِي عِدَّتِهَا وَأَصَابَهَا فَكَذَلِكَ يَحْرُمُ عَلَى الْأَبِ ابْنَتَهَا إِذَا هُوَ أَصَابَ أُمَّهَا.

فَإِمَّا الزَّنَا إِلَّا: وَبَهْ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَالْجَمَهُورُ، أَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ عَنْ عَاشِرَةِ
رَجُلًا قَالَتْ: سُئِلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الرَّجُلِ يَتَبعُ
 الْمَرْأَةَ حَرَاماً، ثُمَّ يَنْكِحُ ابْنَتَهَا أَوْ الْبَنْتَ ثُمَّ يَنْكِحُ أَمَّهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا يَحْرُمُ الْحَرَامَ الْحَالَلَ، وَقَالَ أَبُو حِينَفَةَ وَأَحْمَدَ وَإِسْحَاقَ وَالْأَوْزَاعِيَّ: إِنَّ الزَّنَا يَحْرُمُ، وَاسْتَدَلَ لِذَلِكَ بِمَا رَوَى أَبْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ أَبِي هَانَى قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مِنْ نَظَرِ
 إِلَى فَرْجِ امْرَأَةٍ لَمْ تَحْلِ لَهُ أُمَّهَا وَلَا ابْنَتَهَا، وَلَهُ عَنْ مُحَمَّدٍ وَعَطَاءٍ قَالَ: إِذَا فَحَرَ الرَّجُلُ بِالْمَرْأَةِ فَإِنَّمَا تَحْلِ لَهُ وَلَا يَحْلِ
 لَهُ شَيْءٌ مِّنْ بَنَاهَا، وَعَنْ إِبْرَاهِيمَ إِذَا غَمَرَ الرَّجُلُ الْجَارِيَّةَ بِشَهْوَةٍ لَمْ يَزُوْجْ أُمَّهَا وَلَا بَنَتَهَا. وَفِي "الْبَخَارِيِّ": وَيَرْوَى
 عَنْ عُمَرَانَ بْنِ حَصِينَ، وَعَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ وَالْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ، وَعَنْ بَعْضِ أَهْلِ الْعَرَاقِ: أَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهِ. (الْمُخْلِي)
 وَلَا تَنْكِحُوا إِلَّا: أَيْ وَلَيْسَ الْمَرْأَةُ بِمَنْكُوحةٍ حَقِيقَةٍ وَلَا شَيْئًا، وَلَكِنَّ النِّكَاحَ فِي الْآيَةِ حَمَلَهُ الشَّيْخُ فَخْرُ الْإِسْلَامِ
 وَجَمَاعَةُ مِنْ عُلَمَاءِ الْخَنْفِيَّةِ عَلَى الْوَطَءِ بِهِ فَإِنَّهُ عَنْهُمْ حَقِيقَةٌ فِي الْوَطَءِ.

جَامِعُ مَا لَا يَجُوزُ مِنَ النِّكَاحِ

- ١٠٩٤ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق.
- ١٠٩٥ - مالك عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه عن عبد الرحمن ومجمع أئبيه يزيد بن جارية الأنصارية، عن خنساء بنت خدام أن أباها زوجها وهي ثيب، فكريت ذلك، فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فرداً نكاحه.
- ١٠٩٦ - مالك عن أبي الزبير المكي أن عمر بن الخطاب أتي بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة، فقال: هذا نكاح السر ولا أجيزة، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت.

والشغار أن يزوج إلخ: قال الخطيب وغيره: هذا التفسير من قول مالك بين ذلك ابن مهدي والقعنبي فيما أخرجه أحمد، وقال الحافظ: إنه قول نافع يعني بن سعيد القطان عن عبد الله بن عمر، قلت لنافع: ما الشغار؟ فذكره، وقال الباجي: هو من جملة الحديث، قال الترمذى: الشغار مفسوخ عند بعض أهل العلم ولا يحل وإن جعل لهما صداقا، وهو قول الشافعى وأحمد وإسحاق، وروى عن عطاء بن أبي رياح، قال: يقرآن على نكاحهما ويجعل لهما صداق المثل، وهو قول أهل الكوفة، يعني الإمام أبو حنيفة وغيره، وأثر عطاء هذه أسناد ابن أبي شيبة. (المحلى) ومجمـع: بفتح الميم الأولى والثانية بيـنـهما حـيـمـ سـاكـنـةـ، وروـيـ بـرـنـةـ الـفـاعـلـ التـجـمـيعـ. أـقـولـ: وـكـذـاـ أـعـجـمـهـ فيـ "ـالتـقـرـيـبـ". على زنة فاعل التجميع بن يزيد بن جارية بالحـيـمـ. خـدـامـ: بـكـسـرـ الـخـاءـ وـخـفـةـ الـذـالـ المعـجمـتـينـ، كـذـاـ فيـ "ـجـامـعـ الأـصـوـلـ"، وـضـبـطـهـ القـسـطـلـانـيـ وـالـسـيـوطـيـ بـالـذـالـ الـمـهـمـلـةـ، الـأـنـصـارـيـ الـأـوـسـيـةـ، وـكـذـاـ فيـ "ـالتـقـرـيـبـ". (المحلى) تقدمت فيه لرجـمـتـ: بـرـنـةـ المـتـكـلـمـ الـمـعـلـومـ فـيـهـماـ، يـعـنـيـ لـوـ أـعـلـمـتـ النـاسـ أـنـهـ لـاـ يـجـوزـ النـكـاحـ بـشـاهـدـ وـامـرـأـةـ حـتـىـ تـعـرـفـواـ، لـرـجـمـتـ فـيـهـ مـنـ فعلـهـ بـعـدـ تـقـدـمـيـ، كـذـاـ فـسـرـهـ الشـافـعـيـ فـيـ "ـالأـمـ"، وـقـدـ ضـبـطـ بـعـضـهـمـ، قـلـتـ: وـظـاهـرـ أـنـ معـناـهـ لـوـ تـقـدـمـتـ فـيـ هـذـاـ الـأـمـ بـالـنـعـ وـسـبـقـتـ بـإـقـامـةـ الـحـجـةـ عـلـىـ دـعـمـ جـواـزـهـ وـشـهـرـتـ ذـلـكـ ثـمـ فـعـلـتـ بـعـدـ الـاطـلـاعـ عـلـيـهـ لـرـجـمـتـ أـيـ أـقـمـتـ عـلـيـكـ تعـزـيـزاـ وـعـقوـبـةـ. تـقـدـمـتـ إـلـخـ: بـصـيـغـةـ المـتـكـلـمـ، وـكـذـاـ قـوـلـهـ: "ـلـرـجـمـتـ" بـرـنـةـ المـتـكـلـمـ، قال محمد: نكاح السر أن يكون بغير كمال الشهادة، فإذا كملت الشهادة بـرـجـلـينـ أوـ رـجـلـ وـامـرـأـتـينـ فهوـ نـكـاحـ العـلـانـيـةـ وـإـنـ كـانـواـ أـسـرـوـهـ، قال: أـخـبـرـنـاـ مـحـمـدـ بـنـ أـبـانـ عـنـ حـمـادـ عـنـ إـبـرـاهـيمـ أـنـ عـمـرـ أـجـازـ شـهـادـةـ رـجـلـ وـامـرـأـتـينـ فـيـ الـنـكـاحـ وـالـفـرـقـةـ، قالـ مـحـمـدـ: وـهـذـاـ نـاخـذـ وـهـوـ قـوـلـ أـبـيـ حـنـيفـةـ. (المحلى)

١٠٩٧ - مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب وعن سليمان بن يساري أن طليحة الأسدية كانت تحت رشيد الثقفي، فطلقاها فنكحت في عدتها، فضرر بها عمر ابن الخطاب بالدرة وضرب زوجها بالمحفقة ضربات وفرق بينهما، ثم قال عمر بن الخطاب: أيمما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخلها، فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم كان الآخر خاطباً من الخطاب وإن كان دخلها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت من الآخر، ثم لا يجتمعان أبداً. قال مالك: وقال سعيد بن المسيب: ولها مهرها بما استحل منها.

قال مالك: الأمر عندنا في المرأة الحرة يتوفى عنها زوجها، فتعتذر أربعة أشهر وعشراً: أنها لا تنكح إن ارتتابت من حيضتها حتى تستبرئ نفسها من تلك الريبة إذا خافت الحمل.

أي إذا حافت الحمل

ضرب زوجها: لأنه ارتكب ما نهى الله عنه في كتابه حيث قال: **﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَلْغُ الْكِتَابُ أَجْلَهُ﴾** (القراءة: ٢٢٥) قال ابن عباس: لا تنكحوا حتى تنقضى العدة، أخرجه ابن جرير وابن المنذر.

بالمحفقة: بكسر الميم، وسكون الحاء المعجمة، والفاء، والكاف: الدرة. وفي "القاموس": المحفقة! شيء عريض يضرب به، ويقال: حفقته إذا ضربته بشيء عريض كالدرة. (الملحق) ثم اعتدت إلخ: أما التزوج الثاني فلا عدة له؛ لقوله تعالى: **﴿فَإِنَّمَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكْحَثُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا﴾** (الأحزاب: ٤٩). (الملحق) ثم كان الآخر خاطباً: أي من الخطاب أي ثم كان الزوج الثاني الذي فرق بينه وبينها خاطباً من الخطاب إن شاء أن ينطبه لها ويعقد عقداً جديداً، وفيه إشارة إلى أنه ليس أحقر لها من غيره.

ثم لا يجتمعان أبداً: زجر الله وسياسة في حفهمها جزاء سرعة مبادرتهما إليه قبل انتفاء عدتها، وهذا مما تفرد به عمر، وعامة أهل العلم على أنه تخل له بعد الخروج عن العدة، قال محمد: وبلغنا أن عمر رجع عن هذا القول إلى قول علي رضي الله عنه، أخبرنا الحسن بن عمارة عن الحكم بن عتبة عن مجاهد قال: رجع عمر إلى قول علي رضي الله عنه في التي تزوج في عدتها، وذلك أن عمر رضي الله عنه قال: إذا دخلها، فرق بينهما ولم يجتمعوا أبداً وأنحد صداقها فجعلها في بيت المال، فقال علي لها: صداقها بما استحل من فرجها فإذا انقضت عدتها من الأول تزوجها الآخر إن شاء، فرجع عمر إلى قول علي رضي الله عنه. (الملحق)

نكاح الأمة على الحرفة

١٠٩٨ - مالك أَتَهُ بَلْعَهُ أَنْ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ سُئِلاً عَنْ رَجُلٍ كَانَتْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ فَأَرَادَ أَنْ يَنْكِحَ عَلَيْهَا أَمَةً، فَكَرِهَاهَا أَنْ يَجْمِعَ بَيْنَهُمَا.

١٠٩٩ - مالك عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسِيَّبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: لَا يُنْكِحُ الْأَمَةَ عَلَى الْحُرَّةِ إِلَّا أَنْ تَشَاءَ الْحُرَّةُ، فَإِنْ طَاعَتِ الْحُرَّةَ فَلَهَا الثَّلَاثَةِ مِنْ الْقَسْمِ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَنْبَغِي لِحُرْرَةٍ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَمَةً وَهُوَ يَجِدُ طَوْلًا لِحُرَّةِ، وَلَا يَتَزَوَّجَ أَمَةً إِذَا لَمْ يَجِدْ طَوْلًا لِحُرَّةِ إِلَّا أَنْ يَخْشَى الْعَنْتَ، وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: **وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ** **وَقَالَ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنْتَ مِنْكُمْ** **قَالَ مَالِكٌ: وَالْعَنْتُ هُوَ الزَّنَنَا.**

(النساء: ٢٥)

أي نكاح الأمة

(النساء: ٢٥)

فَكَرِهَاهَا أَنْ يَجْمِعَ بَيْنَهُمَا: وَبِهِ قَالَ أَبُو حِنْفَةَ وَالْجَمَهُورُ: إِنَّهُ لَا يُنْكِحُ الْأَمَةَ عَلَى الْحُرَّةِ، وَرَوَاهُ أَبْنُ أَبِي شِيهَةَ عَنْ عَلَيٍ وَابْنِ مُسْعُودٍ مِنْ قَوْهُمَا وَالْدَارِ قَطْنِي عَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوِعاً. (المحلى)
 إِلَّا أَنْ تَشَاءَ الْحُرَّةُ: أَيْ فَيُسْتَحْلِنَ نَكَاحُ الْأَمَةِ عَلَيْهَا عِنْدَ رِضَاهَا بِهَا، وَهَذَا القَوْلُ بِمَا تَفَرَّدَ بِهِ أَبْنُ الْمُسِيَّبِ وَلَمْ يَأْخُذْ بِهِ الْأَئْمَةُ، وَعَزَى صَاحِبُ "الْمَهْدَى" إِلَى مَالِكٍ وَلَمْ يُوجَدْ فِي كِتَابِهِ.
 فَإِنْ طَاعَتِ الْحُرَّةَ: أَيْ رَضِيَتْ فَلَهَا الثَّلَاثَةِ؛ فَإِنْ لَأْمَةً نَصَفَ مَا لِلْحُرَّةِ، وَرَوَى عَبْدُ الرَّزَاقَ عَنْ عَلَيٍ: إِذَا نَكَحْتَ الْحُرَّةَ عَلَى الْأَمَةِ فَلَهُذِهِ الثَّلَاثَةِ. (المحلى)

وَلَا يَنْبَغِي لِخَرَاجٍ: يَعْنِي يَحْرِمُ نَكَاحَ الْأَمَةِ عَلَى مَنْ يَمْلِكُ مَا يَجْعَلُهُ صَدَاقًا لِلْحُرَّةِ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ مُسْتَدِلِّينَ بِالآيَةِ الْكَرِيمَةِ، يَعْنِي إِنَّ اللَّهَ سَبَحَهُ وَتَعَالَى قَالَ: **وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ** **(النساء: ٢٥)**، فَلَهُ أَنْ يُنْكِحَ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ، فَقَدْ هُمْ مِنْهُ أَنَّهُمْ لَا يَجِدُونَ لِهِ ذَلِكَ، وَقَالَ أَبُو حِنْفَةَ: يَحْرُوزُ وَالْجَوَابُ: أَنْ مِنْ الْإِسْتَدَالَلِ عَلَى الْأَحَدِ عِمْهُومُ الشَّرْطِ، وَذَلِكَ باطِلٌ عِنْدَنَا؛ فَإِنْ تَخْصِيصَ هَذِهِ الْحَالَةِ بِالْإِبَاحةِ لَا يَدْلِلُ عَلَى حَظْرِ مَا عَدَاهَا، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: **لَا تَأْكُلُوا الرِّزْقَ بِأَنْسُعَافًا مُضَاعِفَةً** **(آل عمران: ١٣٠)** لَا دَلَالَةٌ فِيهَا عَلَى إِبَاحةِ الْأَكْلِ عِنْدَ زُوَالِ هَذِهِ الْحَالَةِ.
 الْعَنْتُ: هُوَ فِي الْأَصْلِ انْكَسَارُ الْعَظَمِ بَعْدَ الْجَبَرِ مُسْتَعْلَرٌ لِكُلِّ مُشَقَّةٍ وَضَرَرٍ، وَلَا ضَرَرٌ أَعْظَمُ مِنْ مَوْاقِعَ الْإِثْمِ بِأَفْحَشِ الْقِبَائِحِ، وَقَالَتِ الْحَنَفِيَّةُ: إِنَّ ذَلِكَ بَيْانُ الْأَفْضَلِ، وَالنَّكَاحُ عِنْدَ عَدَمِ ذَلِكَ مُكَرَّوْهُ. (المحلى)

ما جاء في الرجل يملك امرأته وقد كانت تحته ففارقتها

١١٠ - مالك عن ابن شهاب، عن أبي عبد الرحمن، عن زيد بن ثابت أنه كان يقول في الرجل يطلق الأمة ثلاثة ثم يشتريها: إنها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

١٠٩٩ - مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سئلا عن رجل زوج عبدا له جارية، فطلقتها العبد البتة، ثم وهبها سيدتها له، فهل تحل له بملك اليمين؟ فقال: لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

١١٠ - مالك أنه سأله ابن شهاب عن رجل كانت تحته أمة مملوكة، فاشترتها وقد كان طلقها واحدة، فقال: تحل له بملك يمينه ما لم ينت طلاقها، فإن بنت طلاقها فلا تحل له بملك يمينه حتى تنكح زوجا غيره.

قال مالك في الرجل ينكح الأمة فتلد منه ثم يتزوجها: إنها لا تكون أم ولد له بذلك الولد الذي ولدت منه، وهي لغيره حتى تلد منه وهي في ملكه بعد ابتعاده إليها. قال مالك: وإن اشترتها وهي حامل منه ثم وضعت عندة، كانت أم ولد به بذلك الحمل فيما ثرى، والله أعلم.

حتى تنكح زوجا غيره: على معنى أنه إذا طلقها ثلاثة، فقد حرمت عليه الاستمتاع بها بكل سبب، وعلى كل وجه إلا بعد زوج، وروي عن ابن عباس وطاوس وغيرهما: أنه يحل له بملك اليمين وإن كان طلقها ثلاثة ولم تتزوج غيره. ينكح الأمة فتلد منه: إلى قوله: إنها لا تكون أم ولد، وبه قال الشافعي؛ لأن أمومة الولد إنما يثبت لها تبعا حرية الولد، وهو هنا رقيق كذا في "العجاله"، وقال أبو حنيفة كذا ذكر في "الهدایة": إن من استولد أمة غيره بنكاح ثم ملكها، صارت أم ولد له.

كانت أم ولده: وخالف الشافعي في ذلك، كما حكاه صاحب "العجاله" عن الرافعى في المحرر. (المحلى)

مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَّةِ إِصَابَةِ الْأُخْتَيْنِ بِمِلْكِ الْيَمِينِ وَالْجَمْعِ بَيْنَهُمَا

١١٠٢ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُثْمَانَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ أَبِيهِ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْحَطَابِ سُئِلَ عَنِ الْمَرْأَةِ وَابْنَتِهَا مِنْ مَلْكِ الْيَمِينِ ثُوَطًا إِحْدَاهُمَا بَعْدَ الْأُخْرَى، فَقَالَ عُمَرُ: مَا أَحِبُّ أَنْ أُجِيزَهُمَا جَمِيعًا وَنَهَا عَنْ ذَلِكَ.

١١٠٣ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ قَبِيْصَةَ بْنِ دُؤَيْبٍ: أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ عَنِ الْأُخْتَيْنِ مِنْ مِلْكِ الْيَمِينِ هَلْ يُحْمَلُ بَيْنَهُمَا؟ فَقَالَ عُثْمَانُ: أَحْلَتُهُمَا آيَةً وَحَرَّمْتُهُمَا آيَةً أُخْرَى، فَأَمَّا أَنَا فَلَا أُحِبُّ أَنْ أَصْنَعَ ذَلِكَ، قَالَ: فَخَرَجَ مِنْ عِنْدِهِ فَلَقِيَ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: لَوْ كَانَ لِي مِنْ الْأَمْرِ شَيْءٌ

ما أحب أن أجيزهما: مأخذ من الإجازة، أي ما أحب أن أجيز الجمع بينهما وطيا. قوله: "ونهاد عن ذلك" أي نهى عمر السائل عن الجمع بينهما، والمعنى: أنه لا يطأ واحدة ما لم يحرم الأخرى بعتقها أو بعتق بعضها أو بتمليل بعضها أو جياعها. أحلتهما آية: قال ابن حبيب: يزيد قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْسَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ (النساء: ٢٤) حيث عم ولم تخص أختين ولا غيرهما، وقيل: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ (اللؤلؤون: ٥، ٦). وقال ابن عبد البر: يزيد تحليل الوظي. مملك اليمين في غير آية، وقوله: "وحرمتهم آية أخرى" يعني قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَجْمِعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ (النساء: ٢٣); لكونه عاما من النكاح والجمع. مملك اليمين. فلا أحب إلخ: أخبره برأيه بعد ما ذكر التعارض بين الآيتين، كأنه يشير إلى تقديم الحظر على الإباحة، أو إلى أن اشتراك العلة يقتضي كون الحكم في ما نحن فيه مثل الحكم في النكاح، فكما لا يجوز الجمع نكاحا لا يجوز وطيا بملك اليمين.

فلقي رجلا: أي عليا، فسأله عن ذلك لما أن جواب عثمان لم يكن شافيا؛ لعدم جزمه بذلك. من الأمر: أي الحكومة والخلافة أي لو كانت لي حكومة على الناس بالعقوبة، ثم جئت بأحد فعل ذلك أي الجمع بين الأخرين بملك اليمين، واطلعت على ذلك، لجعلته أي فعله ذلك نكالا - بالفتح - أي باعث عقوبة وعذاب، يعني لأجريت عليه عقوبة زاجرة على مثل ذلك.

ثُمَّ وَجَدْتُ أَحَدًا فَعَلَ ذَلِكَ لَجَعْلَتُهُ نَكَالًا. قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: أُرَاهُ عَلَيَّ ابْنَ أَبِي طَالِبٍ.

٤ ١١٠ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ الزَّبِيرِ بْنِ الْعَوَامِ مِثْلُ ذَلِكَ: قَالَ مَالِكُ فِي الْأُمَّةِ تَكُونُ عِنْدَ الرَّجُلِ فَيُصِيبُهَا ثُمَّ يُرِيدُ أَنْ يُصِيبَ أُخْتَهَا: إِنَّهَا لَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى يُحَرِّمَ عَلَيْهِ فَرْجَ أُخْتَهَا بِنِكَاحٍ أَوْ عِتَاقٍ أَوْ كِتَابَةً أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ يُزَوِّجُهَا عَبْدَهُ أَوْ غَيْرَ عَبْدِهِ.

النَّهَيُ عَنْ أَنْ يُصِيبَ الرَّجُلُ أَمَّةَ كَانَتْ لِأَبِيهِ

مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَهَبَ لِابْنِهِ جَارِيَةً فَقَالَ: لَا تَمْسَهَا فَإِنِّي قَدْ كَشَفْتُهَا.

٥ ١١٠ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْمُجَبَّرِ أَنَّهُ قَالَ: وَهَبَ سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ لِابْنِهِ جَارِيَةً، فَقَالَ: لَا تَقْرَبَهَا فَإِنِّي قَدْ أَرَدْتُهَا فَلَمْ أَبْسِطْ لَهَا.

٦ ١١٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ أَبَا نَهْشَلَ بْنَ الْأَسْوَدَ قَالَ لِلْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ: إِنِّي رَأَيْتُ جَارِيَةً لِي مُنْكِشِفًا عَنْهَا وَهِيَ فِي الْقَمَرِ، فَجَلَسْتُ مِنْهَا مَجْلِسَ الرَّجُلِ مِنْ امْرَأَتِهِ،

حتى يحرم عليه إلخ: وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا تخل بالتزويج والكتابة، ويشهد لقوله ما رواه ابن أبي شيبة عن علي: لا يطا الأخرى حتى يخرجها عن ملكه، وله عن ابن عمر، كذلك روى محمد في "الأثار" عن أبي حنيفة عن الهيثم عن ابن عمر أنه قال في الأمتين الأختين تكونان عند الرجل يطا إحداهما: إنه لا يطا الأخرى حتى يملأ فرج أمة وطى غيره، قال: وبه نأخذ وهو قول أبي حنيفة. (المحل)

فإين قد كشفتها: أي كشفت بعض أعضائها لأجل الوطء، ويحتمل أن يكون الكشف كنایة عن الوطء، اعلم أفهم قد اتفقا على أن من وطى امرأة عمل حرمته على أبنائه، واحتلقو في المباشرة والمس بالشهوة والنظر، فقال مالك: القبلة والمس يقumen مقام الوطء، والنظر محتمل لثبت الحرمة كالقبلة ولعدمه كالتفكير، وقال الشافعي: لا يثبت حرمة المصاهرة بالنظر بشهوة ولا بال المباشرة بشهوة في أظهر أقواله، وقال أبو حنيفة: ثبت الحرمة بالمس والنظر إلى فرجها الداخل بشهوة، وعن ابن عمر إذا جامع الرجل المرأة أو قبلها أو لمسها بشهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة فحرمت على أبيه وابنه وحرمت أمها وابنتها. (المحل)

لا تقرها: بفتح الراء أي لا تجامعها. فلم أبسط لها: بضم السين وكسرها أي لم أتسع لجماعها، وفي رواية: فلم أنشط لها باللون والشين معنى الفرج. (المحل) أقول: وقد وجد في نسخ: فلم أبسط لها.

فَقَالَتْ: إِنِّي حَائِضٌ فَقُمْتُ فَلَمْ أَقْرَبْهَا بَعْدُ، أَفَأَهْبِهَا لِابْنِي يَطْأَهَا؟ فَنَهَاهُ الْقَاسِمُ عَنْ ذَلِكَ.

١١٠٧ - مَالِكٌ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ أَبِي عَبْلَةَ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ أَنَّهُ وَهَبَ لِصَاحِبِ لَهُ جَارِيَةً ثُمَّ سَأَلَهُ عَنْهَا، فَقَالَ: قَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَهْبِهَا لِابْنِي فَيَفْعَلُ بِهَا كَذَا وَكَذَا، فَقَالَ عَبْدُ الْمَلِكِ: لَمَرْوَانُ كَانَ أَوْرَعَ مِنْكَ وَهَبَ لِابْنِهِ جَارِيَةً ثُمَّ قَالَ: لَا تَقْرِبْهَا، فَإِنِّي قَدْ رَأَيْتُ سَاقَهَا مُنْكَشِفَةً.

النَّهْيُ عَنِ النِّكَاحِ إِمَاءِ أَهْلِ الْكِتَابِ

قَالَ مَالِكٌ: لَا يَحِلُّ نِكَاحُ أَمَةٍ يَهُودِيَّةٍ وَلَا نَصْرَانِيَّةٍ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: **(وَالْمُحْسَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْسَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ)** (المائدة: ٥)

فنهاه: يريد أنه رأى جارية قد انكشف ثوبها عنها، وأن الموجب لذلك أو المعين عليه كونها في القمر، وهذا قد وجد منه الالتفاذ بالنظر إليها، ومحاولة مجامعته لها، ومتاجرة بعض جسده بجسمها على وجه الاستمتاع منها، ثم منعه من إتمام الجماع ما أخبرته به من أنها حائض، فقام عنها لذلك، فسأل بعد ذلك القاسم بن محمد هل يحرمها ذلك على ابنته؟ فنهاه القاسم عن أن يهبهها لابنه على وجه إباحة وطنه لها، ولم ينبهه عن أن يهبهها له؛ لأن ملك ابنته لها حائز، وإنما يحرم عليه الاستمتاع بالوطء خاصة.

أن أهبهها لابني: ولم يذكر أنه قد جرى له فيها ما يمنع ذلك كلام محفوظ، وذلك: أنه روى أن الأب قد رامها فعجز عنها، كذا رواه ابن حبيب عن مطرف عن مالك أنه قال: أرددنا فلم أستطعها، وقد هممت أن أهبهها لابني فيصيب منها، فحيثئذ قال: قد هممت أن أهبهها لابني، فيفعل لها كذا وكذا كنایة عن الجماع؛ ولذلك قال له عبد الملك لمروان: كان أورع منك؛ إذ قال لابنه في جارية وحبه إليها: لا تقربها فإني قد رأيت ساقها منكشفا، وهذا يشير في جنب محاولة جماعها ومبادرتها ومضاجعتها وغير ذلك من مقدمات الوطء.

لا يحل نكاح أمة يهودية إلخ: وبه قال الشافعي وأحمد وهو المروي عن مجاهد والحسن ومكحول عند ابن أبي شيبة، وقال الإمام أبو حنيفة: يحل نكاح إماء أهل الكتاب متمسكا بعموم قوله تعالى: **(وَأَحْلَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ)** (النساء: ٢٤)، وبعموم قوله تعالى: **(وَالْمُحْسَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ)** (المائدة: ٥)، وذلك موقوف على كون المراد بالإحسان العفاف دون الحرية، والله أعلم. وحمل قوله: **(مِنْ فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ)** على بيان الأفضلية، كما حمل على ذلك الشافعي قوله: **(وَالْمُحْسَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ)**. (المحل)

فَهُنَّ الْحَرَائِرُ مِنْ الْيَهُودِيَّاتِ وَالنَّصْرَانِيَّاتِ، وَقَالَ تَعَالَى : ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طُولًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فِتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ فَهُنَّ إِلَمَاءُ الْمُؤْمِنَاتُ.

(النساء: ٢٥)

قالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا أَحَلَّ اللَّهُ فِيمَا نَرَى نِكَاحَ الْإِلَمَاءِ الْمُؤْمِنَاتِ وَلَمْ يُحْلِلْ نِكَاحَ إِلَمَاءِ أَهْلِ الْكِتَابِ الْيَهُودِيَّةِ وَالنَّصْرَانِيَّةِ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْمَةُ الْيَهُودِيَّةُ وَالنَّصْرَانِيَّةُ تَحْلِلُ لِسَيِّدِهَا بِمِلْكِ الْيَمِينِ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَحِلُّ وَطْءُ أَمْمَةٍ مَجْوُسِيَّةٍ بِمِلْكِ الْيَمِينِ.

ما جاء في الإحسان

١١٠٨ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ قَالَ:

وَإِنَّمَا أَحَلَّ اللَّهُ إِلَيْهِ يُرِيدُ أَنَّهُ قَدْ أَبَاحَ نِكَاحَ الْإِلَمَاءِ بِالإِيمَانِ فَقَالَ تَعَالَى : ﴿مِنْ فِتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ (النساء: ٢٥) فَقُصِّرَ هَذَا الْحُكْمُ عَلَيْهِمْ دُونَ غَيْرِهِنَّ، وَيَخْتَلِفُ أَيْضًا أَنْ يَقُولَ: إِنْ قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنْ﴾ (البقرة: ٢٢١) عَامَ فِي الْإِلَمَاءِ وَغَيْرِهِنَّ، فَأَخْرَجَ بِالتَّخْصِيصِ بَعْدَ مَا تَقْدِمُ مِنْ إِبَاحةِ الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الَّذِينَ أَوْتَوْا الْكِتَابَ فِي الْفِتَيَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْوَثَيَّاتِ عَلَى التَّحْرِيمِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحِلْ مِنْهُنَّ بِالتَّخْصِيصِ إِلَّا الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الَّذِينَ أَوْتَوْا الْكِتَابَ دُونَ الْمُحْصَنَاتِ مِنْ غَيْرِهِنَّ. وَلَا يَحِلُّ وَطْءُ أَمْمَةٍ مَجْوُسِيَّةٍ: وَهُوَ الْمَرْوِيُّ عَنِ الزَّهْرِيِّ وَالْمَسْوِيِّ وَمَكْحُولٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَأَبِي سَلْمَةَ عَنْ أَبِي شِبَّةَ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَالْشَّافِعِيِّ، وَمَا فِي "مُسْلِمٍ" أَنَّهُمْ أَصَابُوا سَبَابِيَاً أَوْ طَاسَ وَكَنْ مِنْ مُشْرِكَاتِ الْعَرَبِ، فَمَا دَلَّ عَلَى أَنَّهُمْ وَانْفَضُوا إِسْتِرَاعَهُنَّ، كَذَا ذَكَرَهُ الطَّبِيبِ. (الْمُحْلَّى)

فِي الْإِحْسَانِ: هُوَ لُغَةُ الْمَنْعِ كَالْمَحْصَانَةِ، يَقُولُ: مَدِينَةُ حَصِينَةٍ، أَيْ مَانِعَةٌ صَاحِبَهَا مِنَ الْجَرَاحَةِ، وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَعَلَمْنَاهُ صَنْعَةَ لَبَوْسٍ لَكُمْ لِتُحْصِنُكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ﴾ (آلِيَّاءٍ: ٨٠) أَيْ تَعْنِيكُمْ، وَقَدْ جَاءَ فِي الْقُرْآنِ عَلَى وَجْهِهِ الْحُرْيَةُ وَالْعَفْافُ وَالْإِسْلَامُ وَكُوْنُهَا ذَاتُ زَوْجٍ، وَكُلُّهَا يَجْمِعُهَا الْمَعْنَى الْلُّغُوِيُّ وَهُوَ الْمَنْعُ، فَالْحُرْيَةُ مَانِعٌ عَنْ نَفَادِ حُكْمِ الْغَيْرِ، وَالْعَفْافُ وَالْإِسْلَامُ وَكُوْنُهَا ذَاتُ زَوْجٍ، وَكُلُّهَا يَجْمِعُهَا الْمَعْنَى الْلُّغُوِيُّ وَهُوَ الْمَنْعُ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْأَمْرُورِ، فَمِنَ الْأُولَى وَالْعَفْفُ عَنْ شَهَوَاتِ النَّفْسِ، وَالْإِسْلَامُ عَنْ مَحْذُورَاتِ الشَّرِعِ، وَالزَّوْجُ عَنِ الْخَرُوجِ وَكَثِيرٌ مِنَ الْأَمْرُورِ، فَمِنَ الْأُولَى قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ (النُّورٍ: ٤)، وَمِنَ الثَّالِثِ: ﴿مُحْصَنَاتٍ عَيْنَ مُسَافِحَاتٍ﴾ (النساء: ٢٥)، وَمِنَ الْثَالِثِ: ﴿فَإِذَا أَحْسَنُ﴾ (النساء: ٢٥) أَيْ أَسْلَمَنَ، وَمِنَ الرَّابِعِ: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾ (النساء: ٢٤)، هَذَا مَلْخَصُ مَا ذَكَرَهُ الْإِمامُ الرَّازِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ. (الْمُحْلَّى)

المُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ هُنَّ أُولَاتُ الْأَزْوَاجِ، وَيَرْجِعُ ذَلِكَ إِلَى أَنَّ اللَّهَ حَرَمَ الزَّنَّا.

١١٠٩ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ وَبَلَغَهُ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّهُمَا كَانَا يَقُولانِ: إِذَا نَكَحَ الْحُرُّ الْأَمَةَ فَمَسَّهَا فَقَدْ أَخْصَنَتْهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ مَنْ أَذْرَكْتُ كَانَ يَقُولُ ذَلِكَ: تُحْصِنُ الْأَمَةُ الْحُرُّ إِذَا نَكَحَهَا فَمَسَّهَا. وَقَالَ مَالِكٌ: يُحْصِنُ الْعَبْدُ الْحُرَّةَ إِذَا مَسَّهَا بِنِكَاحٍ، وَلَا تُحْصِنُ الْحُرَّةَ الْعَبْدَ إِلَّا أَنْ يَعْتَقَ وَهُوَ زَوْجُهَا، فَيَمْسَهَا بَعْدَ عِتْقِهِ، فَإِنْ فَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ يَعْتَقَ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ، حَتَّى يَتَزَوَّجَ بَعْدَ عِتْقِهِ وَيَمْسَ امْرَأَتَهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمَةُ إِذَا كَانَتْ تَحْتَ الْحُرُّ، ثُمَّ فَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ تَعْتَقَ، فَإِنَّهُ لَا يُحْصِنُهَا نِكَاحُهُ إِيَّاهَا وَهِيَ أُمَّةٌ، حَتَّى تُنَكَحَ بَعْدَ عِتْقِهَا وَيُصِيبَهَا زَوْجُهَا، فَذَلِكَ إِحْصَانُهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمَةُ إِذَا كَانَتْ تَحْتَ الْحُرُّ، فَتَعْتَقُ وَهِيَ تَحْتَهُ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهَا، فَإِنَّهُ يُحْصِنُهَا إِذَا عَتَقَتْ وَهِيَ عِنْدَهُ، إِذَا هُوَ أَصَابَهَا بَعْدَ أَنْ تَعْتَقَ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْحُرَّةُ النَّصْرَانِيَّةُ وَالْيَهُودِيَّةُ وَالْأَمَةُ الْمُسْلِمَةُ يُحْصِنُ الْحُرُّ الْمُسْلِمَ إِذَا نَكَحَ إِحْدَاهُنَّ فَأَصَابَهَا.

المحصنات من النساء: في قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ (النساء: ٢٤).

هن أولات الأزواج: قد قال به جماعة من الصحابة، منهم عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وأنس بن مالك وأبو سعيد الخدري رضي الله عنهما، وقال به جماعة من التابعين، وروي عن عطاء وطاوس: أن المراد به جماعة النساء إلا من أهل بالتزويع. قال القاضي أبو إسحاق: فتأول قوم من ذكرنا قولهم: أن المحصنات جماعة النساء إلا من دخل له بالتزويع، قال: وإنما قالوا بذلك جملة ولم يبلغوا به استقصاء التفسير.

فقد أحصنته: أي جعلت الأمة زوجها محصناً إذا مسها، فحده الرجم إن زنى. (المحل) إذا نكحها: تجعله محصناً إذا نكحها فوطتها، ولا يمحضنه وطتها ملك اليدين، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا تحصنه الوطء بالأمة ولو مننكحة، روى ابن أبي شيبة عن الحسن: لا تحصن الأمة الحر ولا العبد الحر. قال في "الهدایة": إحسان الرجم أن يكون حرًا بالغاً مسلماً، قد تزوج امرأة نكاحاً صحيحاً ودخل بها، وهو على صفة الإحسان، حتى لو دخل بالمنكحة الكافرة أو المملوكة أو الصبية لا يكون محصناً؛ لقوله رحمه الله: لا تحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية ولا الحر الأمة ولا الحر العبد. (المحل)، وأما المذكور في الكتاب إلى آخر الباب فموافق لما ذهب إليه الشافعي رحمه الله.

نكاح المتعة

١١١ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شَهَابٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ وَالْحَسَنِ ابْنَيْ مُحَمَّدٍ بْنِ عَلَيٍّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، عَنْ أَيِّهِمَا عَنْ عَلَيٍّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ يَوْمَ خَيْرٍ وَعَنْ أَكْلِ لُحُومِ الْحُمُرِ الإِنْسِيَّةِ.

١١١ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شَهَابٍ عَنْ عُرُوْفَةَ بْنِ الزُّبَيرِ: أَنَّ خَوْلَةَ بِنْتَ حَكِيمٍ دَخَلَتْ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَتْ: إِنَّ رَبِيعَةَ بْنَ أُمِّيَّةَ اسْتَمْتَعَ بِامْرَأَةٍ مُوَلَّدَةٍ فَحَمَلَتْ مِنْهُ، فَخَرَجَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فَرِعَا يَجْرُّ رِدَاعَهُ فَقَالَ: هَذِهِ الْمُتْعَةُ، وَلَوْ كُنْتُ تَقْدَمْتُ فِيهَا لَرَجَمْتُ.

نكاح المتعة: قال القاري: صورة نكاح المتعة أن يقول بحضور الشهود: متعت نفسك بكلذا وكذا، ويدرك مدة من الزمان وقدرا من المال، وذلك لا يصح؛ لما روى مسلم عن سلمة بن الأكوع قال: رخص رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عام أو طاس في المتعة ثم نهى عنها، قال البيهقي: وعام أو طاس وعام الفتح واحد؛ لأنه بعده بيسير، وقال النووي: إنما أبيحت مرتين وحرمت مرتين، فكانت حلا قبل خير وحرمت يوم خير، ثم أبيحت يوم فتح مكة وهو يوم أو طاس، وحرمت بعد ذلك بعد ثلاثة أيام مؤبدا إلى يوم القيمة. **نفي عن متعة النساء:** المتعة هو النكاح إلى أجل معين، كان في أول الإسلام ثم نسخ يوم خير في السنة السابعة، قال محمد: المتعة مكرهة فلا ينبغي، فقد نهى عنها رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيما جاء في غير حديث ولا اثنين، وقول عمر: لو كنت تقدمت فيها لرجمت، إنما نضعه من عمر على التهديد، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. وذكر غير واحد أن ابن عباس يتأول إياها للمضطر إليها؛ لطول الغربة وقلة الباء، ثم توقف وأمسك عن الفتوى بها.

يوم خير: كما اتفق مالك وسائر أصحاب الزهرى، وروى عبد الوهاب الثقفى عن يحيى القطان عن مالك في هذا الحديث فقال: حنين، أخرجه النسائي والدارقطنى وقلا: وهم فيه القطان، وزعم ابن عبد البر: ذكر يوم خير غلط وقال السهيلي: إنه شيء لا يعرف أحد من أهل السير، وقال ابن عيينة: إن تاريخ خير في حديث علي إنما هو في النهي عن لحوم الحمر الإنسانية. قال البيهقي: يشبه أنه كما قال، وتعقب هذا كله بأنه بعد اتفاق أصحاب الزهرى عنه على ذلك لا ينبغي أن يقال نحو ذلك، وهم حفاظ، ولذا قال القاضى: تحريمها يوم خير صحيح بلا شك. **الإنسية:** بكسر أوله وسكون الثاني وفتحهما، ورجحه عياض، قاله النووي. (المحلى) لترجمت: بصيغة المتكلم المعلوم في كليهما، يعني لو أعلم الناس قبل ذلك أن المتعة لا تحل، لترجمت من فعل ذلك =

نكاح العبد

١١١٢ - مالك أَنَّه سَمِعَ رَبِيعَةَ بْنَ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ يَقُولُ: يَنْكِحُ الْعَبْدُ أَرْبَعَ نِسْوَةً، قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ: وَالْعَبْدُ مُخَالِفٌ لِلْمُحَلَّ إِنْ أَذْنَ لَهُ سَيِّدُهُ ثَبَّتَ نِكَاحُهُ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ سَيِّدُهُ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَالْمُحَلَّ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا عَلَى كُلِّ حَالٍ إِذَا أُرِيدَ بِالنِّكَاحِ التَّحْلِيلُ.

= بعد تقديمي، كذا فسره الشافعي في "الأم". وضبط بعضهم: لو كنت تقدمت على الخطاب، وكذا قوله: لرجت برنة المخاطب المجهول، والمعنى: أنك سوحت بالعقوبة لجهلك بالنسخ، والحدود تتدري بالشبيهة. (المحلى) ينكح العبد إلخ: وهو المروي عن مجاهد وسام و القاسم، وروى الشافعي والبيهقي عن عمر: ينكح العبد امرأتين ويطلق تطليقتين، وتعتد الأمة حيضتين، فإن لم تكن تحيض فشهرين أو شهر ونصف. وعن الحكم قال: أجمع أصحابه عليه السلام على أن المملوك لا يجمع من النساء فوق اثنين، وبه أخذ أبو حنيفة والشافعي والجمهور، ورواية حل الأربع في الأحرار بقوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم﴾ (النساء: ٣)، فإن ملك اليمين إنما يكون في الأحرار. (المحلى) وهذا أحسن إلخ: لعموم قوله تعالى: ﴿فَإِنْكُحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مُثْنَى وَثُلَاثَ وَرِبَاعَ﴾ (النساء: ٣)، وبه قال سالم و القاسم ومجاهد والزهري ودادود، وقال ابن وهب: لا يجوز له الزبادة على اثنين كما لا يجوز للحر الزبادة على أربع، وكأنه قاسه على طلاقه، ويحمل بناء الخلاف على الخلاف في العبد هل هو داخل في عموم الخطاب أم لا؟ وبالثاني قال أبو حنيفة والشافعي وعمر وعلي: إنه لا ينكح أكثر من ثنتين. قال أبو عمر: لا أعلم لهم مخالفًا من الصحابة.

مخالف للمحلل: يريد أن نكاح العبد يثبت إذا أذن فيه السيد، ونكاح المحلل لا يثبت بوجهه، ولا بد من فسخه إذا أريد به التحليل، وذلك أن يقصد به تحليل المطلقة ثلاثة ملائمة لملائقتها، وأما من تزوج بغير تحليل ثم طلق أو أقام فليس بمحلل، والفرق بين نكاح العبد أنه يجوز بإجازة السيد، وبين نكاح المحلل فإنه لا يجوز بإجازة محيز: أن نكاح العبد إنما يرد لحق السيد، فإن أحجازه السيد جاز، ونكاح المحلل إنما يرد لحق الله تعالى، فليس لأحد إجازته.

وال محلل يفرق بينهما إلخ: يعني إذا عزم أن يطلقها إذا وطئها، يفسد العقد، فلو شرط التطليق بالطريق الأولى، وهو قول أحمد، وقال الشافعي وأبو يوسف: إذا نكح بشرط أنه إذا وطئ طلق، بطل، ولا يبطل مجرد العزم بل يكره، وقال أبو حنيفة: لا يبطل مطلقاً، بل يكره في صورة الإشارة ويصح، وهو قول للشافعي، وأما العزم فقد يؤجر عليه كما ذكروا. (المحلى)

قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ إِذَا مَلَكَتْهُ امْرَأَهُ، أَوْ الزَّوْجُ يَمْلِكُ امْرَأَهُ: إِنَّ مَلِكَ كُلًّا وَاحِدًا مِنْهُمَا صَاحِبَهُ يَكُونُ فَسْخًا بِغَيْرِ طَلاقٍ، وَإِنْ تَرَاجَعَا بِنِكَاحٍ بَعْدُ لَمْ تَكُنْ تِلْكَ الْفُرْقَةُ طَلَاقًا. قَالَ مَالِكٌ: وَالْعَبْدُ إِذَا أَعْتَقَتْهُ امْرَأَهُ إِذَا مَلَكَتْهُ، وَهِيَ فِي عِدَّةٍ مِنْهُ، لَمْ يَتَرَاجَعَا إِلَّا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ.

نِكَاحُ الْمُشْرِكِ إِذَا أَسْلَمَتْ زَوْجَهُ قَبْلَهُ

١١١٣ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ نِسَاءً كُنَّ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِأَرْضِهِنَّ، وَهُنَّ غَيْرُ مُهَاجِرَاتٍ، وَأَزْوَاجُهُنَّ حِينَ أَسْلَمْنَ كُفَّارًا، مِنْهُنَّ بِنْتُ الْوَلِيدِ بْنِ الْمُغِيرَةِ وَكَانَتْ تَحْتَ صَفَوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ، فَأَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ وَهَرَبَ زَوْجُهَا صَفَوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ مِنَ الْإِسْلَامِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ابْنَ عَمِّهِ وَهُبَّ بْنَ عُمَيْرٍ بِرِدَائِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَانًا لِصَفَوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ، وَدَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى الْإِسْلَامِ وَأَنْ يَقْدَمَ عَلَيْهِ، فَإِنْ رَضِيَ أَمْرًا قَبْلَهُ وَإِلَّا سَيِّرَهُ شَهْرَيْنِ، فَلَمَّا قَدِمَ صَفَوَانُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ابْنَ عَمِّهِ وَهُبَّ بْنَ عُمَيْرٍ بِرِدَائِهِ،
أنظره فيهما ليتروى

وَهَرَبَ زَوْجُهَا: يُريدهُ أَنَّهُ فَرَّ؛ لَفَلَا يَدْخُلُ فِيهِ، وَلَمْ يَفِرْ مِنَ القُتْلِ؛ لَأَنَّهُ لَوْ أَسْلَمَ أَمْنًا مِنَ القُتْلِ، وَقَدْ عُرِفَ ذَلِكُ صَفَوَانُ وَغَيْرُهُ، لَكِنْ فَرَارُهُ كَانَ مِنَ الْإِسْلَامِ الَّذِي أَبْيَاهُ، وَعَلَيْهِ قُوْتُلُ حَتَّى أَظْهَرَ اللَّهُ تَعَالَى.

فَبَعَثَ إِلَيْهِ: يُريدهُ أَنَّهُ أَرْسَلَ لِسَكُونِ صَفَوَانَ بْنَ أُمَيَّةَ إِلَى قَوْلِهِ، وَثَقَتْهُ بِهِ وَقَرَابَتْهُ مِنْهُ وَمَعْرِفَتْهُ بِإِيمَانِهِ، وَقَرَنَ مَعَهُ رِدَاءَهُ؛ لِيَتَحَقَّقَ بِذَلِكَ صَفَوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ مَا وَرَدَ عَلَيْهِ بِهِ وَهُبَّ بْنُ عُمَيْرٍ مِنْ تَأْمِينِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَهُ، وَدَعَاهُ إِيَّاهُ إِلَى مَا ذَكَرَ حَسْبُ عَادَةِ الْعَرَبِ فِي ذَلِكَ، مِنْ أَنْ أَمْنَ مِنْهُمْ أَحَدًا أَعْطَاهُ سُوْطَهُ أَوْ رِدَاءَهُ أَوْ شَيْئًا يَكُونُ كَالشَّاهِدِ لَهُ عَلَى التَّأْمِينِ، وَلِيُشَهِّرَ بِهِ تَأْمِينِهِ لَهُ.

قَوْلُهُ: "وَدَعَاهُ إِلَى الْإِسْلَامِ" بِمَعْنَى أَنْ يَعْرِضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامَ وَيَبْيَنَ لَهُ شَرَائِعَهُ وَأَحْكَامَهُ، فَإِنْ رَضِيَهُ التَّزْمَهُ وَدَخَلَ فِيهِ وَقَبْلَهُ مِنْهُ، وَإِنْ كَرِهَ ذَلِكَ "سَيِّرَهُ شَهْرَيْنِ" بِمَعْنَى: أَنَّهُ يُؤْمِنُ فِيهِمَا لَا يَعْرِضُ لَهُ أَحَدٌ، وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ؛ لِيَتَمْكِنَ فِيهَا مِنَ الْخَرْوَجِ إِلَى حَيْثُ يَأْمُنُ مِنْ بِلَادِ الشَّرْكِ وَسَائِرِ الْأَمَمِ، وَهَذَا أَصْلُ فِي عَقْدِ الصلْحِ بَيْنَ الْمُشْرِكِينَ وَالْمُسْلِمِينَ مَدْةً مَعْلُومَةً عَلَى حَسْبِ مَا يَرَوْنَهُ مَصْلَحَةً لَهُمْ. وَإِلَّا سَيِّرَهُ شَهْرَيْنِ: يُمْكِنُهُ مِنَ السَّيِّرِ فِي الْأَرْضِ أَمْنًا حَيْثُ شَاءَ؛ لِيَنْظُرَ فِي أَحْوَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنْ شَاءَ أَسْلَمَ وَإِنْ شَاءَ يَرْجِعَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَلْعَنَ أَحَدًا ضَرَرًا. (الْمُخْلِي)

ناداه على رؤوس الناس، فقال: يا محمد! إن هذا وهبة بن عمير جاءني بربائلك، وزعم أنك دعوتني إلى القديوم عليك، فإن رضيت أمراً قبلته وإلا سيرتني شهرين، فقال رسول الله عليه السلام: أنزل آبا وهب! فقال: لا والله! لا أنزل حتى تبين لي، فقال رسول الله عليه السلام: بل لك تسير أربعة أشهر، فخرج رجل من الله عليه السلام قبل هوازن بعشرة أيام، فأرسل إلى صفوان بن أمية يستشيره أداة وسلاحاً عنده، فقال صفوان: أطوع أم كرها؟ فقال: بل طوعاً، فأغاره الأداة والسلاح الذي عنده، ثم رجع صفوان مع رسول الله عليه السلام في نسخة: خرج وهو كافر، فشهد حنيناً والطائف وهو كافر وأمرأته مسلمة، ولم يفرق رسول الله عليه السلام بينه وبين امرأته، حتى أسلم صفوان واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح.

١١٤ - مالك عن ابن شهاب أله قال: كان بين إسلام صفوان وبين إسلام امرأته نحو من شهر.

قال ابن شهاب: ولم يبلغنا أن امرأة هاجرت إلى الله ورسوله، وزوجها كافر مقيم

ناداه على رؤوس الناس إلخ: يريد أن صفوان بن أمية حين قدمه نادي رسول الله عليه السلام على رؤوس الناس، يريد اشتهر تأميه والإعلان به، ويحتمل أن يكون مع كفره قد خاف أمراً من النبي عليه السلام إن لم يشهر تأميه، مع ما علم من وفاة النبي عليه السلام وأنه لم يغدر قط. واستقرت عنده: العمل عند أهل العلم على أن المرأة إذا أسلمت قبل زوجها، ثم أسلم زوجها وهي في العدة: أن زوجها أحق بها ما كانت في العدة، وهو قول مالك بن أنس والأوزاعي والشافعي وأحمد وإسحاق، كما قاله الترمذى. قال محمد: إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر في دار الإسلام، لم يفرق بينهما حتى يعرض على الزوج الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته، وإن أبي أن يسلم فرق بينهما، وكانت فرقتها تطليقة بائنة، وهو قول أبي حنيفة وإبراهيم النخعي. (المحلى)

نحو من شهر: وعند ابن إسحاق: ورد عليه امرأة صفوان بعد أربعة أشهر، وبين هذا وقول الزهري بون كبير، وعلى تقدير صحته يحمل على أن عدتها لم تنقض؛ لحمل أو غيره، قال في "الهدایة": إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه الإسلام، فإذا أسلم فهي امرأته. وقال محمد: إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر في دار الإسلام، لم يفرق بينهما حتى يعرض على الزوج الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته.

بَدَارِ الْكُفْرِ، إِلَّا فَرَقَتْ هِجْرَتَهَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا، إِلَّا أَنْ يَقْدِمَ زَوْجُهَا مُهَاجِرًا قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا.

١١١٥ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ: أَنَّ أُمَّ حَكِيمٍ بْنَتِ الْحَارِثِ بْنَ هِشَامٍ وَكَانَتْ تَحْتَ عِكْرِمَةَ بْنِ أَبِي جَهْلٍ، فَأَسْلَمَتْ يَوْمَ الْفَتْحِ وَهَرَبَ زَوْجُهَا عِكْرِمَةَ بْنَ أَبِي جَهْلٍ مِنْ الْإِسْلَامِ حَتَّى قَدِمَ الْيَمَنَ، فَارْتَحَلَتْ أُمُّ حَكِيمٍ حَتَّى قَدِمَتْ عَلَيْهِ بِالْيَمَنِ، فَدَعَتْهُ إِلَى الْإِسْلَامِ فَأَسْلَمَهُ، وَقَدِمَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَامَ الْفَتْحِ، فَلَمَّا رَأَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَثَبَ إِلَيْهِ فَرِحًا وَمَا عَلِيهِ رِدَاءً، حَتَّى بَأَيَّهُ، فَبَثَتَا عَلَى نِكَاحِهِمَا ذَلِكَ.
قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا أَسْلَمَ الرَّجُلُ قَبْلَ امْرَأِهِ، وَقَعَتْ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا إِذَا عُرِضَ عَلَيْهَا الْإِسْلَامُ فَلَمْ تُسْلِمْ؛ لَأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصْمِ الْكَوَافِر﴾
(المتحنة: ١٠)

ما جاء في الوليمة

١١١٦ - مَالِكُ عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ: أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ

حَتَّى قَدِمَ الْيَمَنَ إِلَيْهِ: وَعِنْ أَبْنِ إِسْحَاقَ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ عَنْ عُرُوْفَةَ: وَاسْتَأْمَنَتْ أُمُّ حَكِيمٍ لِعِكْرِمَةِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَمْنَهُ. وَذَكَرَ مُوسَى بْنُ عَقبَةَ عَنِ الزَّهْرِيِّ: وَاسْتَأْذَنَهُ فِي طَلَبِ زَوْجِهَا عِكْرِمَةَ، فَأَذْنَ لَهُ وَأَمْنَهُ. "فَارْتَحَلَتْ أُمُّ حَكِيمٍ حَتَّى قَدِمَتْ عَلَيْهِ الْيَمَنَ، فَدَعَتْهُ إِلَى الْإِسْلَامِ" وَحَسْنُ إِسْلَامِهِ، وَاسْتَشَهَدَ بِالشَّامِ فِي خَلَافَةِ أَبِي بَكْرٍ عَلَى الصَّحِيفَةِ، وَأَخْرَجَ أَبْنَ مَرْدُوْيَةَ وَالْدَّارِ قَطْنَيَّ وَالْحَاكِمَ عَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ: أَنَّ عِكْرِمَةَ لَمْ يَرْكِبْ الْبَحْرَ أَصَابَهُمْ عَاصِفٌ، فَقَالَ أَصْحَابُ السَّفِينَةِ: اخْلُصُوا إِنَّ الْهَتَّكَمْ لَا تَغْنِي عَنْكُمْ هُنَّا، فَقَالَ عِكْرِمَةُ: وَاللَّهِ لَئِنْ لَمْ يَنْجُنِي فِي الْبَحْرِ إِلَّا إِلْحَافٌ، فَلَا يَنْجُنِي فِي الْبَرِّ غَيْرُهُ، اللَّهُمَّ إِنَّ لَكَ عَلَيَّ عَهْدًا إِنْ عَاهَتِنِي مَا أَنَا فِيهِ أَنَّ آتَيْتَنِي حَتَّى أَضْعَفَ يَدِي فِي يَدِهِ، فَلَأُجْدِنَهُ عَفْوًا كَرِيمًا. وَمَا عَلِيهِ رِدَاءُ: وَنَبُورًا كَخَضْرَتِ الْمَاءِ جَادِرٍ. (مُصْفِي)

بعصم الكوافر: العصم: جمع العصمة، وهي ما يعتصم به من عقد وسبب، يعني لا يكون بينكم وبينهن عصمة ولا علاقة زوجية، وذكر صاحب "الرسالة": وإن أسلمت هي كانت أحق بها إن أسلم في العدة، ويكون ذلك قسماً من غير طلاق، وإن أسلم هو كانت كتابة ثبت عليها، فإن كانت مجوسية فأسلمت بعده مكاحها، كانوا زوجين، وإن تأخر ذلك فقد بانت منه. (الخلبي)

جَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَبِهِ أَثْرٌ صُفْرَةٌ، فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَبِهِ أَثْرٌ صُفْرَةٌ، فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ تَزَوَّجُ مِنَ الْأَنْصَارِ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَبِهِ أَثْرٌ صُفْرَةٌ: كَمْ سُقْتَ إِلَيْهَا؟ قَالَ: زَنَةً نَوَّاً مِنْ ذَهَبٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَبِهِ أَثْرٌ صُفْرَةٌ: أَوْلَمْ وَلَوْ بِشَاءَ.

١١١٧ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ قَالَ: لَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَبِهِ أَثْرٌ صُفْرَةٌ كَانَ يُولِمُ بِالْوَلِيمَةِ مَا فِيهَا حُبْزٌ وَلَا لَحْمٌ.
يعني السوق والتمر

أثر صفرة: ظاهر هذا الملفظ أن أثر الصفرة كان بجسمه، ويحتمل أن يكون في ثيابه إذا استعمل الملفظ على سبيل المجاز والاتساع، والصفرة: يحتمل أن تكون صفرة زعفران أو غيره، استعمل على وجه الصبغ للثياب أو الجسد، ويحتمل أن تكون صفرة طيب له لون، قد تطيب به عبد الرحمن، وبقيت من لونه على ثيابه وجسمه بقية، وقال ابن سفيان في الصبغ بالزعفران: هذا جائز عند أصحابنا في الثياب دون الجسد، وكراه أبو حنيفة والشافعى للرجل أن يصبغ ثيابه ولحيته بالزعفران. زنة نواة: مقدار يسٰتْ چنانکه توله روپیه در عرف مامی باشد. (مصنف) هکذا فی الحاشیة المطبوعة. قلت: قال الخطاطي والأكثررون: هي خمسة دراهم، فالنواة اسم لمقدار معروف عندهم، واحتلقوها في المراد، قال أحمد بن حنبل: النواة ثلاثة دراهم، وقال بعض المالكية: النواة بالمدينة ربع دينار، وقيل: زنة نواة ثلاثة دراهم وربع، وقيل: المراد نواة التمر، أي وزنها من ذهب، وقال بعضهم: من ذهب، وذلك أكثر من دينارين، ولذا حمل محمد في موطنه على عشرة دراهم، وقال بعد هذا الحديث: وهذا نأخذ، أدنى المهر عشرة دراهم، وقال في الحاشية: لعله حمل النواة على هذا المقدار.

أولم ولو بشاة: ويليه بکن اگرچے بیک بز باشد، وظاهر آنست که بز به نسبت حال عبد الرحمن بن عوف دراهم وقت إعلی ولايم بود، کذا في "المصنف"، وهو ظاهر في أن "لو" للتترقي من الأدنى إلى الأعلى، قال الشارح في "الحلبي": "لو" هذه ليست إقناعية، وإنما هي للتعليل، أي أن أقلها للمؤسر شاة ولغيرها ما قدر عليه، وقد أولم التي بکن اگرچے على صافية بتمر وسوق، وعلى بعض نسائه بمدين من شعير، رواه البخاري، قال بعض الشافعية: المراد أقل الكمال شاة، وبائي شيء من الطعام أولم جاز، وقال عياض: أجمعوا على أنه لا حد لأكثرها، وأما أقلها فكذلك، ومهما تيسر جاز. ثم الوليمة سنة أو مستحبة عند الجمهور وليس بواجب، كما ذهب إليه بعض الظاهرية، واحتلقوها في وقت الوليمة، فهو قبل الدخول أو بعده؟ فحكى عياض: أن الأصح عند المالكية بعد الدخول: قال الشيخ خليل - وهو ظاهر المنذهب - وقد استحبها بعض الشيوخ قبل البناء، وقال اللخمي: واسع قبله وبعده. وقال ابن يونس: يستحب الإطعام عند النكاح وعند البناء، ثم إنه قال الباقي: المختار منها يوم واحد، قال ابن حبيب: وقد أتيح أكثر من يوم، ويكره استدامته أياما.

١١٨ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: إذا دعى أحدكم إلى وليمة فليأتها.

١١٩ - مالك عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبي هريرة أنه كان يقول: شر الطعام طعام الوليمة، يدعى لها الأغنياء ويترك المساكين، ومن لم يأت الدعوة فقد عصى الله ورسوله.

١٢٠ - مالك عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة أنه سمع أنس بن مالك يقول: إن خياطاً دعا رسول الله ﷺ لطعام صنعه، قال أنس: فذهبت مع رسول الله ﷺ إلى ذلك الطعام، فقرب إليه خبراً من شعير ومرقا فيه دباء، قال أنس: فرأيت رسول الله ﷺ يتبع الدباء من حول القصبة، فلم أزل أحب الدباء بعد ذلك اليوم.

فليأها: والأمر للوجوب عند مالك والشافعية والحنابلة، وللندب عند الحنفية، وجزم المالكية والحنابلة وجمهور الشافعية بأنه لا يجب إجابة وليمة غير المعرس، وقيل: يجب، واحتاره السبكي، ثم إنه لا يجب الأكل على الصحيح عند الشافعية لا في العرس ولا غيرها، لما في "مسلم": إذا دعى أحدكم إلى الطعام، فإن شاء طعم وإن شاء ترك. (المحل) فقد عصى الله ورسوله: نص صحيح في وجوب إجابة الدعوة، قال ابن الملك: قوله: "شر الطعام" يقتضي عدم الأكل منه لا عدم الإجابة، فلا ينافي وجوها، قال الطبي ما حاصله: إن الإجابة واجبة، فيجب ويأكل شر الطعام، والذي أطلقه الشافعية عدم الوجوب إذا خص الأغنياء، ومعنى الحديث: الإخبار بما يقع من الناس من مراعاة الأغنياء في الولايات ونحوها، وتخصيصهم بالدعوة وإثارتهم بأطيب الطعام، قال ابن بطال: فإذا ميز الداعي الأغنياء والفقراء، وأطعم كلا على حدة فلا بأس، وهذا فعله ابن عمر رضي الله عنهما. (المحل) إن خياطاً: أدخل مالك هذا الحديث في باب "ما جاء في الوليمة"، وليس في ظاهر هذا الحديث ما يدل على أن الطعام طعام وليمة ولا غيرها، ولكنه لما احتمل الأمرين وكان من مذهبة أنه يكره لذى الفضل والهيئة الإجابة إلى طعام صنع لغير سبب، أدخل هذا الحديث في "باب ما جاء في الوليمة"، أما أنه ثبت عنده أنه كان في وليمة، أو أنه يصح أن يكون طعام وليمة، فإذا احتمل الوجهين لم يجز أن يتحقق به على أحدهما، ويتحتمل أيضاً أن يكون قد علم من تعظيم الصحابة له وتركتهم بأكله طعامهم. فقرب إليه: وفي نسخة: فقرب إليه خبر على صيغة المجهول.

جامع النكاح

١١٢١ - مالك عن زيد بن أسلم أن رسول الله ﷺ قال: إذا تزوج أحدكم المرأة أو اشتري الجارية، فليأخذ بناصيتها وليدع بالبركة، وإذا اشتري البعير فليأخذ بذروة سنته وليس تعد بالله من الشيطان الرجيم.

١١٢٢ - مالك عن أبي الزبير المكي: أن رجلا خطب إلى رجل أخته، فذكر أنها كانت أحدثت، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فضربه أو كاد يضربه، ثم قال: أي زنت مال لك وللخبر؟

من هذا الأمر الشنيع

١١٢٣ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن: أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير كانوا يقولان في الرجل يكون عنده أربع نسوة، فيطلق أحدهن البتة: إنه يتزوج إن شاء، ولا ينتظر أن تنقضى عدتها.

١١٤ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير

فليأخذ بذروة سنته: بالذال المعجمة وضمها أي أعلى سنته، وسنم كل شيء أعلاه، أي ليأخذ بأعلى علوه، ترجمة: پس باید که بگیرد بلندی کوهان او را. (مصنف) والاستعادة من الشيطان، إما لأن الإبل من مراكب الشيطان، فإذا سمع الاستعادة نفر، وإما أن المراد بالاستعادة ما في الإبل من الغرور والفخر والخيلاء، فهو استعادة من الأمر الذي يحبه الشيطان. أنها كانت أحدثت إخ: أي زنت، قوله: "ضربه" أي حدا أو تعزيرا "أو كاد ضربه" لقذفه أخته، وإنما سامح في الجسد على الوجه الثاني؛ لعدم الدعوى. (المحل)

ولا ينتظر أن تنقضى عدتها: وعليه الشافعي، وروى ابن أبي شيبة عن علي وابن عباس أنه لا يتزوج الخامسة حتى تنقضى عدة التي طلقها، وبه أخذ أبو حنيفة وهو المروي عن ابن المسيب وعبيدة ومجاهد وعطاء وإبراهيم، قال محمد: لا يعجبنا أن يتزوج الخامسة وإن بت طلاق إحداهن حتى تنقضى عدتها، ولا يعجبنا أن يكون مأوه في رحم خمس نسوة حرائر، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. (المحل)

أَفْتَيَا الْوَلِيدَ بْنَ عَبْدِ الْمَلِكِ عَامَ قَدْمَ الْمَدِينَةِ بِذَلِكَ، غَيْرَ أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ قَالَ لَهُ:
طَلَقَهَا فِي مَجَالِسِ شَتَّى.

١١٢٥ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: ثَلَاثٌ لَيْسَ
فِيهِنَّ لَعِبٌ: النِّكَاحُ وَالْطَّلاقُ وَالْعِتْقُ.

١١٢٦ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ رَافِعٍ بْنِ خَدِيجٍ: أَنَّهُ تَزَوَّجَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ بْنِ
مَسْلَمَةَ الْأَنْصَارِيِّ، فَكَانَتْ عِنْدَهُ حَتَّى كَبِيرٌ، فَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَتَاهَ شَابَةً، فَأَثَرَ الشَّابَةَ
عَلَيْهَا، فَنَاشَدَهُ الطَّلاقَ فَطَلَقَهَا وَاحِدَةً، ثُمَّ أَمْهَلَهَا، حَتَّى إِذَا كَادَتْ تَحْلُّ رَاجِعَهَا، ثُمَّ
عَادَ فَأَثَرَ الشَّابَةَ عَلَيْهَا، فَنَاشَدَهُ الطَّلاقَ فَطَلَقَهَا وَاحِدَةً، ثُمَّ رَاجَعَهَا ثُمَّ عَادَ، فَأَثَرَ
الشَّابَةَ عَلَيْهَا، فَنَاشَدَهُ الطَّلاقَ، فَقَالَ: مَا شِئْتِ؟ إِنَّمَا بَقِيَتْ وَاحِدَةً، فَإِنْ شِئْتِ
اسْتَقْرِرْتِ عَلَى مَا تَرِينَ مِنْ الْأَثْرَةِ، وَإِنْ شِئْتِ فَارْقُتِكِ؟ قَالَتْ: بَلْ أَسْتَقْرِرُ عَلَى
الْأَثْرَةِ، فَأَمْسَكَهَا عَلَى ذَلِكَ، وَلَمْ يَرَ رَافِعٌ عَلَيْهِ إِثْمًا حِينَ قَرَتْ عِنْدَهُ عَلَى الْأَثْرَةِ.

ثلاث ليس فيهن لعب إلخ: فمن طلق أو تزوج أو أعتق هازلا، نفذ له وعليه، وبهأخذ الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعي وأحمد، وقال المالكية: لا يصح نكاح الهازل؛ لأن الفرج محروم، فلا يصح إلا بجد، وما رواه عبد الرزاق عن عمر وعلي وهما أئمما قالا: ثلاث لا لعب فيهن: النكاح والطلاق والعتق. (المحلبي)
بنت محمد بن مسلمة: اسمها خولة، وكان أبوها مجاهدا مستحاجاً بالدعوة.

ما ترين من الأثرة إلخ: بفتح المهمزة والمثلثة ويكسر فسكون، اسم من آثره يؤثره إذا اختاره. (المحلبي) قوله "حين
قررت عنده على الأثرة" لرضاهما بذلك، وهو حق لها فلها إسقاطه. قال أبو عمر: زاد عمر عن الزهرى عن سعيد
بن المسيب: أن رافع بن خديج كانت تحته ابنة محمد بن مسلمة، فكره من أمرها إما كبيرةً وغيره، فأراد أن يطلقها،
فقالت: لا تطلقني واقسم لي ما شئت، فجرت السنة بذلك ونزلت ﴿وَإِنْ امْرَأً حَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا﴾ (النساء: ١٢٨)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الطلاق

ما جاء في البة

١١٢٧ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ: إِنِّي طَلَقْتُ امْرَأَتِي مائةَ تَطْلِيقَةً، فَمَاذَا تَرَى عَلَيْ؟ فَقَالَ لَهُ ابْنُ عَبَّاسٍ: طَلَقْتُ مِنْكَ بَلَاثٍ وَسَبْعَ وَتِسْعَونَ
بضم اللام
اَتَّخَذْتَ بِهَا آيَاتِ اللَّهِ هُزُواً.

١١٢٨ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَيْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ فَقَالَ: إِنِّي طَلَقْتُ امْرَأَتِي ثَمَانِيَ تَطْلِيقَاتٍ، فَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ: فَمَاذَا قِيلَ لَكَ؟ قَالَ: قِيلَ لِي: إِنَّهَا قَدْ بَأْتَ مِنِّي،
فَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ: صَدَقُوا مَنْ طَلَقَ كَمَا أَمْرَهُ اللَّهُ فَقَدْ بَيَّنَ اللَّهُ لَهُ، وَمَنْ لَبَسَ عَلَى نَفْسِهِ
بقوله: ﴿الطلاق مرتان﴾
بالتشديد
لَبِسًا جَعَلْنَا لَبِسَهُ مُلْصِقًا بِهِ، لَا تَلْبِسُوا عَلَى أَنفُسِكُمْ فَتَحْمِلُهُ عَنْكُمْ، هُوَ كَمَا يَقُولُونَ.

كتاب الطلاق: هو لغة: رفع القيد الحسي وهو حل الوثاق، وشرعاع: رفع القيد الثابت بالنكاح، فخرج به العتق؛ لأنَّه قيد ثابت شرعاً لكن لم يثبت بالنكاح، وفي مشروعية النكاح مصالح للعباد دينية ودنيوية، وفي الطلاق إكمال لها، إذ قد لا يوافقه النكاح فيطلب الخلاص منه عند تباهي الأخلاق. في البة: بفتح الموحدة والفوقة الشديدة، أي من قيل لها: أنت البة، ويطلق أيضاً على من أثبت بالثلاث، ولذا ذكر حديث ابن عباس وأبن مسعود وليس فيما لفظ البة. طلقت إلخ: بفتح الطاء وضم اللام، وقوله: "اتخذت آيات الله هزوا" إشارة إلى ما ذكر بعد قوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان﴾ (البقرة: ٢٢٩): ﴿وَلَا تَتَخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوا﴾ (البقرة: ٢٣١)، فالجمع بين الثلاث والتجاوز عنها كلامها لعب واستهزاء، والجلد والعزيمة أن يطلق واحدة، ولو أراد الثلاث ينبغي أن يفرق، وفيه دليل على وقوع الثلاث إذا طلقها ثلاثاً فما فوقها دفعه، وهو قول الأئمة الأربعه والجمهور. بانت مفي: فلا تحل لي إلا بعد زوج. ومن لبس إلخ: خلط "على نفسه لبسها" بإسكنان الموحدة، خلطاً "جعلنا لبسه ملصقاً به، لا تلبسو على أنفسكم وتحمليه عنكم، هو كما يقولون": إنها بانت منك.

١٢٩ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن أبي بكر بن حزم: أن عمر بن عبد العزيز قال: الْبَتَّةُ مَا يَقُولُ النَّاسُ فِيهَا؟ قال أبو بكر: فَقُلْتُ لَهُ: كَانَ أَبَانُ بْنُ عُثْمَانَ يَجْعَلُهَا وَاحِدَةً، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: لَوْ كَانَ الطَّلاقُ أَلْفًا مَا أَبْقَتُ الْبَتَّةَ مِنْهُ شَيْئًا، مَنْ قَالَ: الْبَتَّةَ فَقَدْ رَمَى الْغَايَا الْقُصُوْيَ.

١٣٠ - مالك عن ابن شهاب: أن مروان بن الحكم كان يقضى في الذي يطلق أمرأته البتة أثها ثلاثة تطليقات. قال مالك: وهذا أحب ما سمعت إلى في ذلك.

ما جاء في الخلية والبرية وأشباه ذلك

١٣١ - مالك أنه بلغه أنه كتب إلى عمر بن الخطاب من العراق أن رجلاً قال لأمرأته: جعلك على غاربك، فكتب عمر بن الخطاب إلى عامله: أن مره أن يوافيني بمكة في الموسم، بينما عمر يطوف بالبيت إذ لقيه الرجل فسلم عليه، فقال عمر: من أنت؟

البتة ما يقول إن: قال الترمذى: قد اختلف أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم في طلاق "البتة"، فروى عن عمر بن الخطاب أنه جعل "البتة" واحدة، وروى عن علي أنه جعلها ثلاثة، وقال بعض أهل العلم: فيه نية الرجل، وإن نوى واحدة فواحدة، وإن نوى ثلاثة، وإن نوى شتن لم يكن إلا بائنة واحدة، هو قول الشورى وأهل الكوفة، وقال مالك بن أنس في "البتة": إن كان قد دخل بها فهي ثلاثة تطليقات، وقال الشافعى: إن نوى واحدة فواحدة يملك الرجعة، وإن نوى شتن فشتان، وإن نوى ثلاثة فثلاث.

فقد رمى الغاية القصوى: فلا تحمل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره؛ لأن البتة من البت وهو القطع، فمعناها: قطع جميع العصمة التي يده، ولم يرق بينه وبين المرأة وصلة منها. أنها ثلاثة تطليقات: وقضاؤه بذلك بالمدينة مع توفر العلماء بها من غير نكير عليه دال على حقيقته. قلت: وقد يعارضه حديث رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه عن ابن عباس أنه ركانت طلق زوجته البتة، فحلفه ﷺ أنه ما أراد إلا واحدة، فردها إليه، فطلقتها الثانية في زمن عمر ، والثالثة في زمان عثمان . حبلك على غاربك: خليت سبilkك كما تخلى البعير في الصحراء، ويترك زمامه على غاربه؛ ليرى كيف شاء، والغارب: ما تقدم من الظاهر. (المحلى)

فَقَالَ: أَنَا الَّذِي أَمْرَتَ أَنْ أُجْلَبَ عَلَيْكَ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَسْأَلُكَ بِرَبِّ هَذَا الْبَيْتِ مَا أَرَدْتَ بِقَوْلِكَ: حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ؟ فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ اسْتَحْلَفْتَنِي فِي غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعَ مَا صَدَقْتُكَ، أَرَدْتُ بِذَلِكَ الْفِرَاقَ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: هُوَ مَا أَرَدْتَ.

١١٣٢ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَلَيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ كَانَ يَقُولُ فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ: إِنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ.

١١٣٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يَقُولُ فِي الْخَلِيلِ وَالْبَرِّيَّةِ: إِنَّهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ، كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا.

١١٣٤ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ: أَنَّ رَجُلاً كَانَتْ تَحْتَهُ وَلِيَدَةٌ لِقَوْمٍ، فَقَالَ لِأَهْلِهَا: شَأْنُكُمْ هَا، فَرَأَى النَّاسُ أَنَّهَا تَطْلِيقَةٌ وَاحِدَةٌ.
كتابية حفظها

هو ما أردت: قال الشافعي في "الأم": وهذا نقول، وفيه دلالة على أن كل كلام أشباه الطلاق لم يحكم به طلاقا حتى يسأل قائله، فإن أراد الطلاق يكون طلاقا، ولم يستعمل الأغلب في الكلام إذا احتمل غير الأغلب، وخالف مالك وأتباعه عمر في ذلك، فزعموا أنه يقع بذلك القول ثلث تطليقات، وأنه لا يسأل عما أراد. (المحل)

إذا ثلث تطليقات: وهو المؤثر عن عمر بن الخطاب، رواه عبد الرزاق، وللمالكية فيه أقوال، قال عياض: المشهور عن مالك أنه يقع به ثلث، سواء كانت مدخلة بها أو لا، ولكن لو نوى أقل من ثلث قبل في غير المدخول بها خاصة، وقال الحسن البصري: بنية، فإن نوى به طلاقا وإن تعدد أو ظهارا، وقع المنوي؛ لأن كلا منهما يقتضي التحرير، وهذا مذهب الشافعي، فإن لم ينو شيئاً ففيه قولان للشافعي، أصحهما: أنه يلزم كفارة اليمين، وقال الحنفية: إن نوى واحدة أو اثنتين فهي واحدة بائنة، وإن لم ينو طلاقا فهي عين، ويصير موليا. (المحل)

في الخلية والبرية إلخ: وبهأخذ مالك في المدخول بها، وقال الثلاثة الباقية: هذا محمول على ما إذا نوى الثلث، وإذا لم ينو شيئاً أو نوى واحدة أو اثنتين يقع واحدة بائنة عند أبي حنيفة عليه، ورجعي عند الشافعي وأحمد، وقاد هؤلاء "الخلية والبرية" على "البتة"؛ لأنهما في معناها. (المحل)

شأنكم بها: مرفوع، ويجوز فيه النصب، وقد مر مرارا، يعني: مخواهيد بالإسكندر. (مصنفى)

فررأى الناس إلخ: وهو قول الأئمة، ويقع به رجعي عند مالك والشافعي، وبائنة عند أبي حنيفة.

١١٣٥ - مالك الله سمع ابن شهاب يقول في الرجل يقول لأمرأته: برئت مني وبرئت منك: إنها ثلاثة تطليقات بمنزلة البتة.

قال مالك في الرجل يقول لأمرأته: أنت خالية أو بريئة أو بائنة: إنها ثلاثة تطليقات للمرأة التي دخل بها، ويدين في التي لم يدخل بها أو واحدة أراد أم ثلاثة؟ فإن قال: واحد، أحلف على ذلك، وكان خطاباً من الخطاب؛ لأنّه لا يخلி المرأة التي قد دخل بها زوجها، ولا يُبيّنها إلا ثلاثة تطليقات، والتي لم يدخل بها ويبينها يخليلها ويترئها الواحدة. قال مالك: وهذا أحسن ما سمعت إلى في ذلك.

ما يُبيّن من التَّمْلِيك

١١٣٦ - مالك الله بلغه أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن عمر، فقال: يا أبا عبد الرحمن! إني قد جعلت أمر امرأتي في يديها، فطلقت نفسها، فماذا ترى؟ فقال عبد الله بن عمر: أرأه كما قالت، فقال الرجل: لا تفعل يا أبا عبد الرحمن، فقال ابن عمر: أنا أفعل أنت فعلته.

١١٣٧ - مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول: إذا ملك الرجل امرأته أمرها، فالقضاء ما قضت به، إلا أن ينكر عليها ويقول: لم أر إلا واحدة، فيحلف على ذلك، ويكون أملك بها ما كانت في عدتها.

ما يجب فيه تطليقة واحدة من التَّمْلِيك

١١٣٨ - مالك عن سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت، عن خارجة بن زيد بن ثابت

ويدين إخ: أي يصدق ديانة فيما نوى. (المحل) أملك بها: أحق بها من غيره في عدتها.

أَنَّهُ أَخْبَرَهُ: أَنَّهُ كَانَ جَالِسًا عِنْدَ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، فَأَتَاهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي عَيْقَ وَعَيْنَاهُ تَدْمَعَانِ، فَقَالَ لَهُ زَيْدٌ: مَا شَأْنُكَ؟ فَقَالَ: مَلَكْتُ امْرَأَتِي أَمْرَهَا فَفَارَقْتُنِي، فَقَالَ لَهُ زَيْدٌ: مَا حَمَلْتَ عَلَى ذَلِكَ؟ قَالَ: الْقَدْرُ، فَقَالَ لَهُ زَيْدٌ: ارْجِعْهَا إِنْ شِئْتَ؛ فَإِنَّمَا هِيَ وَاحِدَةٌ، وَأَنْتَ أَمْلَكُ بَهَا.

١١٣٩ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ، عَنْ أَبِيهِ: أَنَّ رَجُلًا مِنْ ثَقِيفٍ مَلَكَ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا، فَقَالَتْ: أَنْتَ الطَّلاقُ، فَسَكَتَ، ثُمَّ قَالَتْ: أَنْتَ الطَّلاقُ، فَقَالَ: بِفِيكِ الْحَجَرُ، ثُمَّ قَالَتْ: أَنْتَ الطَّلاقُ، فَقَالَ: بِفِيكِ الْحَجَرُ، فَاخْتَصَمَا إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ فَاسْتَحْلَفُهُ مَا مَلَكَهَا إِلَّا وَاحِدَةً، وَرَدَّهَا إِلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: قَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ: فَكَانَ الْقَاسِمُ يُعْجِبُهُ هَذَا الْقَضَاءُ، وَيَرَاهُ أَحْسَنَ مَا سَمِعَ فِي ذَلِكَ، قَالَ مَالِكٌ: هَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ وَأَحَبُّهُ إِلَيَّ.

ما لا يُبيّنُ من التَّمْلِيكِ

١١٤٠ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ، عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ: أَنَّهَا خَطَبَتْ عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ قَرِيبَةَ بِنْتَ أَبِي أُمَيَّةَ، فَزَوَّجُوهُ، ثُمَّ إِنَّهُمْ عَتَّبُوا

هذا أحسن إيج: كون القضاء ما قضت إلا أن ينكرها الزوج، "أحسن ما سمعت في" التي يجعل أمرها بيدها أو يملك أمرها وهي المملكة، فلو قالت: طلقت نفسي ثلاثة، يقول: ما أردت ذلك، بل أردت بتمليكي لك نفسك طلقة أو طلقتين مثلا، فالقول له، بخلاف ما لو قال: ما أردت بالتمليك لك شيئاً أبدا، فلا يقبل قوله، بل يقع ما أوقعت، هذا في المملكة، وأما المخيرة فإذا اختارت نفسها يقع عنده ثلاثة وإن أنكرها الزوج، كما سيأتي هذا التفصيل، مذهب مالك كما ذكره ابن أبي زيد، وعند أبي حنيفة: يقع في "أمرك بيدهك" على ما نوى الزوج، فإن واحدة فواحدة بائنة وإن ثلاثة فثلاث، وفي "اختاري" يقع واحدة بائنة وإن نوى الزوج ثلاثة، وعند الشافعي: يقع رجوعية في المملكة والمخيرة كليهما، وهو قول عمر وابن مسعود (رحمهما). (المحلبي)

عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَقَالُوا: مَا زَوَّجْنَا إِلَّا عَائِشَةَ، فَأَرْسَلَتْ عَائِشَةَ إِلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ،
لشدة في حلقه

فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَجَعَلَ أَمْرًا قَرِيبَةً بِيَدِهَا، فَانْخَتَارَتْ زَوْجَهَا، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلاقًا.

١١٤١ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ أَيِّهِ: أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ زَوَّجَتْ حَفْصَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمُنْذِرَ بْنَ الزُّبَيرِ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ غَائِبٌ بِالشَّامِ،
بِالنصب مفعول ثان لـ "زوجت"

فَلَمَّا قَدِمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ قَالَ: وَمِثْلِي يُصْنَعُ هَذَا بِهِ وَمِثْلِي يُفْتَاتُ عَلَيْهِ، فَكَلَمَتْ عَائِشَةَ
الْمُنْذِرَ بْنَ الزُّبَيرِ، فَقَالَ الْمُنْذِرُ: إِنَّ ذَلِكَ بِيَدِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ: مَا
كُنْتُ لِأَرْدَدُ أَمْرًا قَضَيْتِهِ، فَقَرَرَتْ حَفْصَةَ عِنْدَ الْمُنْذِرِ وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلاقًا.
الخيار

١١٤٢ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَأَبَا هُرَيْرَةَ سُئِلَا عَنِ الرَّجُلِ يُمْلِكُ
أَمْرَأَهَا، فَتَرُدُّ بِذَلِكَ إِلَيْهِ وَلَا تَقْضِي فِيهِ شَيْئًا، فَقَالَا: لَيْسَ ذَلِكَ بِطَلاقٍ.
لأنها ردهته

١١٤٣ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا مَلَكَ
الرَّجُلُ امْرَأَهَا فَلَمْ تُفَارِقْهُ وَقَرَرَتْ عِنْدَهُ، فَلَيْسَ ذَلِكَ بِطَلاقٍ.
لردهما مالك

قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُمْلَكَةِ: إِذَا مَلَكَهَا زَوْجُهَا أَمْرَهَا ثُمَّ افْتَرَقَا، وَلَمْ تَقْبَلْ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا،
فَلَيْسَ بِيَدِهَا مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ، وَهُوَ لَهَا مَا دَامَا فِي مَجْلِسِهِمَا.

ما زوجنا إلا عائشة: أي إنما وثقنا لفضلها وحسن حلقها، وأنها لا ترضي لنا بأذى. يفتات عليه: افتات عليه: إذا انفرد برأيه دونه في التصرف فيه، ولما ضمن معنى التغلب عدي بـ "على". والافتات افتعال من الفوت وهو السبق، يقال لكل من أحدهما شيئاً في أمره دون الآخر: افتات عليه فيه، والمعنى: أنه لا ينبغي أن يستبد في أمره ولا يوامر من هو أحق منها بالأمر عليه، أو المعنى: أنه لا يصلح أمرهن بغير إذني. (نهاية والخلف)
 ولم يكن ذلك طلاقا: قال مالك في "الموازية": إنما كان ذلك مثل عائشة لما كانا من رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أي لأنها إنما يجوز إجازة المحيز بتزويع ابنه أو أخيه أو جده، إذا كان قد فوض لها أمره، فالجواز في إجازة فعلها خصوصية.

الإيلاء

١١٤٤ - مَالِكُ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَلَيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: إِذَا آتَى الرَّجُلُ مِنْ امْرَأَتِهِ لَمْ يَقْعُ عَلَيْهِ طَلاقٌ وَإِنْ مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ حَتَّى يُوقَفَ، فَإِمَّا أَنْ يُطْلَقَ وَإِمَّا أَنْ يَفِيَ، قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا.

عند الحاكم

أي يطأها أو يكفر عن نعيه

الإيلاء: قال عياض في "الإكمال": الإيلاء: الحلف، وأصله: الامتناع من الشيء، يقال: آتى يولي إيلاء، وفي عرف الفقهاء: الحلف على ترك وطء الزوجة أربعة أشهر أو أكثر، فلو قال: لا أقربك، ولم يقل: والله، لم يكن موليا، وقد فسر به ابن عباس رضي الله عنهما قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾ (البقرة: ٢٢٦) القسم، أخرجه عبد الرزاق وابن المنذر وعبد بن حميد، وفي مصحف أبي بن كعب: للذين يقسمون، أخرجه أبو داود وابن أبي داود في "المصاحف" عن حماد، ثم عند أبي حنيفة وأصحابه والشافعي في الجديد: إذا حلف على ترك قربان زوجته أربعة أشهر يكون موليا، واشترط مالك أن يكون مضرها بها أو يكون حالة الغضب، فإن كان للإصلاح لم يكن موليا، وافقه أحمد. وأخرج نحوه عبد الرزاق عن علي رضي الله عنه، وكذلك أخرج الطبراني عن ابن عباس وعلي والحسن رضي الله عنهما. وحججة من أطلق إطلاق قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ﴾ واتفق الأئمة الأربعة وغيرهم على أنه لو حلف: أن لا يقرب أقل من أربعة أشهر، لا يكون موليا، وكذلك أخرجه الطبراني وسعيد بن منصور وعبد بن حميد عن ابن عباس قال: كان إيلاء الجاهلية السنة والستين، فوقت الله لهم أربعة أشهر وعشرا، فمن كان إيلاؤه أقل فليس بإيلاء، وقال جماعة منهم الحسن وابن أبي ليلى وعطاء: إنه إن حلف أن لا يطأها على يوم فصاعدا ثم لم يطأها، أنه يكون موليا. ثم في الإيلاء الشرعي إن جامع زوجته في أربعة أشهر، فليس عليه إلا كفارة يمين، وإن مضت أربعة أشهر ولم يفع بجماع ولا بسان، طلقت طلقة بأئنة عند الخنفية، وبه قال ابن مسعود، أخرجه الطبراني عنه وعلي وزيد بن ثابت وغيرهم رضي الله عنهما، وقال سعيد بن المسيب وأبو بكر بن عبد الرحمن وعطاء وربيعة ومكحول والزهرى والأوزاعي: طلقة رجعية، وذهب مالك والشافعي وأحمد إلى أن الأولى إذا لم يفع ومضت أربعة أشهر، لا يقع بمضي هذه المدة طلاق، بل يوقف حتى يفيء أو يطلق، وكذلك أخرجه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق والشافعي عن عثمان، وابن أبي شيبة عن علي، والبيهارى عن ابن عمر، وسعيد بن منصور عن عائشة، وابن أبي شيبة عن أبي الدرداء، كما ذكره بعض الأعلام في شرح "مسند الإمام".

وذلك الأمر عندنا: قال الترمذى: الإيلاء أن يخلف الرجل: أن لا يقرب امرأته أربعة أشهر أو أكثر، واختلف أهل العلم فيه إذا مضت أربعة أشهر، فقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إذا مضت أربعة أشهر يوقف، فإذا أُنْهِيَّ أي يطأها وإما أن يطلق، وهو قول مالك بن أنس والشافعى وأحمد وإسحاق رحمه الله، وقال بعض أهل العلم =

١٤٥ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: أَيْمَا رَجُلٌ آتَى مِنْ امْرَأَتِهِ فَإِنَّهُ إِذَا مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ وُقِفَ، حَتَّى يُطْلَقَ أَوْ يَفِيءَ، وَلَا يَقْعُ عَلَيْهِ طَلاقٌ إِذَا مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ حَتَّى يُوقَفَ.

١٤٦ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ: أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ وَأَبَا بَكْرٍ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ....

= من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم: إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة بأئنة، وهو قول الثوري وأهل الكوفة. قال محمد: بلغنا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت رض أهتم قالوا: إذا آتى الرجل من امرأته فمضت أربعة أشهر قبل أن يفيء، فقد بانت بتطليقة بأئنة، وهو خاطب من الخطاب، و كانوا لا يرون أن يوقف بعد الأربعة، وقال ابن عباس في تفسير هذه الآية: (لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرْبُصُ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاعُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلَيْهِمْ) (البقرة: ٢٢٦) قال: الفيء الجماع في الأربعة، وعزيمة الطلاق: انقضاء الأربعة، فإذا مضت بانت بتطليقة ولا يوقف بعدها، وكان عبد الله بن عباس أعلم بتفسير القرآن من غيره، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا، كما في الحاشية المطبوعة. وقال الزرقاني: قوله: "وذلك الأمر عندنا" أي بالمدينة. قال عياض: لا خلاف أنه لا يقع الطلاق قبل الأربعة الأشهر، وأنه يسقط الطلاق إذا حث نفسه قبل تمامها، فإن مضت، فقال الكوفيون: يقع الطلاق، وروي مثله عن مالك، والمشهور عنه وعن أصحابه وهو قول الكافة: إنه لا يقع بمعبيها حتى يوقفه الحاكم، فييء أو يطلق عليه، فتقدير الآية عند الكوفيين: فإن فاعوا فيهن، وعند الجمهور: فإن فاعوا بعدها.

أيما رجل إلخ: قلت: ويعارضه ما رواه ابن أبي شيبة بسند على شرط الشعرايين عن ابن عباس وابن عمر رض قالا: إذا آتى فلم يفِي حتى مضت أربعة أشهر، فهي تطليقة بأئنة. وأخرج عبد الرزاق وابن حirir وابن أبي حاتم والبيهقي عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت وابن عمر وابن رض عباس قالوا: الإيلاء طلقة بأئنة إذا مضت أربعة أشهر قبل أن يفيء فهي أحق بنفسها، وأخرج عبد الرزاق والفراء وسعيد بن منصور وعبد بن حميد وابن حirir وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي عن ابن عباس قال: عزيمة الطلاق انقضاء أربعة أشهر. وأخرج عبد بن حميد وعبد الرزاق والبيهقي عن ابن مسعود قال: إذا آتى الرجل من امرأته فمضت أربعة أشهر، فهي تطليقة بأئنة وتعتذر بعد ذلك ثلاثة قروء، ويخطبها زوجها في عدتها ولا يخطبها غيره، فإذا انقضت عدتها خطبها زوجها وغيره، كما في " الدر المنشور" ، وفيه آثار أخرى مبسوطة تدل على أن المسألة مختلفة فيها من عهد الصحابة إلى من بعدهم، قال محمد: وكان عبد الله بن عباس رض أعلم بتفسير القرآن من غيره، فأشار به إلى ترجيح ابن عباس وفتواه على فتوى من أفتى بالوقف أو بالتطليقة الرجعية.

كَانَا يَقُولانِ فِي الرَّجُلِ يُولِي مِنْ امْرَأَتِهِ: إِنَّهَا إِذَا مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ
وَلِزَوْجِهَا عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ مَا كَانَتْ فِي الْعِدَّةِ.

١١٤٧ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ كَانَ يَقْضِي فِي الرَّجُلِ إِذَا آتَى مِنْ امْرَأَتِهِ:
أَنَّهَا إِذَا مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ، وَلَهُ عَلَيْهَا الرَّجْعَةُ مَا دَامَتْ فِي عِدَّهَا. قَالَ
مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ كَانَ رَأَيُ ابْنِ شَهَابٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُولِي مِنْ امْرَأَتِهِ، فَيُوقَفُ
فَيُطَلِّقُ عِنْدَ انْقِضَاءِ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ، ثُمَّ يُرَاجِعُ امْرَأَتَهُ: إِنَّهُ إِنْ لَمْ يُصِبْهَا حَتَّى تَنْقَضِي
عِدَّتُهَا، فَلَا سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا وَلَا رَجْعَةَ لَهُ عَلَيْهَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ عُذْرٌ مِنْ مَرَضٍ أَوْ
سِجْنٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنْ الْعُذْرِ، فَإِنَّ ارْتِجَاعَهُ إِيَّاهَا ثَابَتْ عَلَيْهَا، وَإِنْ مَضَتْ عِدَّهَا
ثُمَّ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ إِنْ لَمْ يُصِبْهَا حَتَّى تَنْقَضِي الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ وُقِفَ أَيْضًا، فَإِنَّ
لَمْ يَفِي دَخَلَ عَلَيْهِ الطَّلاقُ بِالإِيَّالِيَّةِ الْأَوَّلِ إِذَا مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ
عَلَيْهَا رَجْعَةٌ؛ لَأَنَّهُ نَكَحَهَا ثُمَّ طَلَقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا، فَلَا عِدَّةَ لَهُ عَلَيْهَا وَلَا رَجْعَةَ.
قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُولِي مِنْ امْرَأَتِهِ، فَيُوقَفُ بَعْدَ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ، فَيُطَلِّقُ ثُمَّ يُرَاجِعُ
وَلَا يَمْسَهَا، فَتَنْقَضِي أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِي عِدَّهَا: إِنَّهُ لَا يُوقَفُ وَلَا يَقْعُ عَلَيْهِ طَلاقٌ.

ما كانت في العدة: وفي نسخة: ما دامت في عدتها. وعلى ذلك إلخ: أظهر مالك رحمه الله خلاف العلماء؛ لما اختاره
من التوفيق، وأورد أقوال العلماء في ذلك بخلاف ما اختاره بأن بانقضاء الأربعة الأشهر تقع تطليقة، وذلك يقتضي
أنه كان يعتقد أن الحق في أحد القولين، والله أعلم. فإن لم يفني إلخ: الظاهر أنه إنما يقع الطلاق بالإيلاء السابق إذا
كان الإيلاء مؤبداً، وأما إذا كان مؤقتاً فينحل اليمين فيه بمضي المدة، ولكن لم يتيسر لي الرجوع في تلك الساعة إلى
كتب مذهب، ولكن المذكور في "المداية" في مذهب أبي حنيفة: أنه إن كان حلف على أربعة أشهر، فقد سقطت
اليمين؛ لأنها كانت مؤقتة به، وإن حلف على الأبد، فاليمين باقية، فإن عاد فتزوجها، عاد الإيلاء، فإن وطئها وإلا
وقدت بمضي المدة تطليقة أخرى؛ لأن اليدين باقية لإطلاقها. (المحل) فلا عدة له: فإنه لا عدة على غير المدخول بها.

وَأَنَّهُ إِنْ أَصَابَهَا قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِي عِدَّتُهَا كَانَ أَحَقَّ بِهَا، وَإِنْ مَضَتْ عِدَّتُهَا قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهَا فَلَا سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا. قالَ مالك: وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ.

قالَ مالك في الرَّجُلِ يُولِي مِنْ امْرَأَتِهِ ثُمَّ يُطَلَّقُهَا، فَتَنْقَضِي الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ قَبْلَ اِنْقِضَاءِ عِدَّةِ الطَّلاقِ، قَالَ: هُمَا تَطْلِيقَتَانِ إِنْ هُوَ وُقْفٌ وَلَمْ يَفِي، وَإِنْ مَضَتْ عِدَّةُ الطَّلاقِ قَبْلَ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ، فَلَيْسَ الإِيلاءُ بِطَلاقٍ؛ وَذَلِكَ أَنَّ الْأَرْبَعَةَ الْأَشْهُرَ الَّتِي كَانَتْ تُوقَفُ بَعْدَهَا مَضَتْ، وَلَيْسَتْ لَهُ يَوْمَئِذٍ بِامْرَأَةٍ. قالَ مالك: وَمَنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَطِأَ امْرَأَتَهُ يَوْمًا أَوْ شَهْرًا، ثُمَّ مَكَثَ حَتَّى يَنْقَضِي أَكْثَرُ مِنْ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ، فَلَا يَكُونُ ذَلِكَ إِيلاءٌ، وَإِنَّمَا يُوقَفُ فِي الإِيلاءِ مَنْ حَلَفَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ، فَأَمَّا مَنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَطِأَ امْرَأَتَهُ أَرْبَعَةً أَشْهُرًا أَوْ أَدْنَى مِنْ ذَلِكَ، فَلَا أَرَى عَلَيْهِ إِيلاءً؛ لِأَنَّهُ إِذَا جَاءَ الْأَجَلُ الَّذِي يُوقَفُ عِنْدَهُ خَرَجَ مِنْ يَمِينِهِ وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ وَقْفٌ. قالَ مالك: وَمَنْ حَلَفَ لِامْرَأَتِهِ أَنْ لَا يَطِأَهَا حَتَّى تَفْطِيمَ وَلَدَهَا، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ إِيلاءً. قالَ مالك:

وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ عَلَيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ، فَلَمْ يَرِهِ إِيلاءً.

فليس الإيلاء بطلاق: وهو قول أبي حنيفة والشعبي، قال محمد: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم: إذا آلى الرجل من امرأته ثم طلقها، فالطلاق يهدم الإيلاء، قال أبو حنيفة عن حماد عن الشعبي قال: إذا آلى الرجل من امرأته ثم طلقها، فهما كفرسي رهان إن جاوزت الأربعة الأشهر، وهي في شيء من عدة، وقعت تطليقة الإيلاء، قال محمد: فقلت لأبي حنيفة: بأي القولين نأخذ؟ قال: بقول عامر الشعبي، قال محمد: وبه نأخذ. (المحل)

فلا أرى عليه إيلاء: وبه قال الشافعي، وعند أبي حنيفة يتحقق الإيلاء بالخلف على أنه لا يطأها أربعة أشهر. (المحل)

فإن ذلك لا يكون إيلاء: وقال الشافعي: إن أراد وقت الفطام وهو مضي الحولين وقد بقي منه أكثر من أربعة أشهر؛ إذ فعل الفطام لا يحتمله في المدة، فهو مولي. قال محمد في "الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم: أن رحلا ولدت امرأته، فقالت لزوجها: لا تقربين حتى أفطم ابني هذا؛ فإني أخشى أن أحمل عليها، فحلف أن لا يقرها حتى تفطمها، قال: فسألت إبراهيم عن ذلك، فقال: أخاف أن يكون إيلاء، وأرجو أن لا يكون إيلاء، قال محمد: فسألت أبي حنيفة فقال: هو إيلاء، قال محمد: وبه نأخذ. (المحل)

إيلاء العبد

١١٤٨ - مالك أَنَّه سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ إِيْلَاءِ الْعَبْدِ، فَقَالَ: هُوَ نَحْنُ إِيْلَاءُ الْحُرُّ، وَهُوَ عَلَيْهِ وَاجِبٌ، وَإِيْلَاءُ الْعَبْدِ شَهْرَانِ.

ظهار الحر

١١٤٩ - مالك عن سعيد بن سليم الزرقاني أَنَّه سَأَلَ القَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَقَ امْرَأَةً إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا، فَقَالَ القَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ: إِنَّ رَجُلًا جَعَلَ امْرَأَةً عَلَيْهِ كَظَهِيرٍ أُمِّهِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا

وإيلاء العبد شهران: وبه أخذ مالك أن مدة الإيلاء تنتصف برق الرجل، وقال أبو حنيفة: مدة الإيلاء تنتصف برق المرأة، وقال الشافعي: الحر والعبد في عدة الإيلاء سواء. (المحل)

ظهار الحر: وهو بكسر الضاء المعجمة، قول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي، وإنما خص الظهر بذلك دون سائر الأعضاء؛ لأنه محل الركوب غالباً، ولذلك سمي المركوب ظهراً، فشيّبت الزوجة بذلك؛ لأنها مركوبة الرجل، فلو أضاف لغير الظهر كالبطن مثلاً، كان ظهاراً على الأظهر عند الشافعية، واختلف فيما إذا لم يعين الأم كأن قال: كظهر أخي مثلاً، فعن الشافعي في القديم لا يكون ظهاراً، بل يختص بالأم كما ورد في القرآن، وكذا في حديث حولة التي ظاهر منها أوس، وقال في الجديد: يكون ظهاراً، وهذا قول الجمهور، لكن اختلفوا فيما لم تحرم على التأييد، فقال الشافعي: لا يكون ظهاراً، وعن مالك: هو ظهار، وعن أحمد: روایاتان کالمذهبین، فلو قال: كظهر أبي فليس بظهار عند الجمهور، وعن أحمد رواية: أنه ظهار وطرده في كل من يحرم عليه وطهه حتى في البهيمة، قاله الحافظ في الفتح، وعند الحنفية: هو تشبيه الزوجة أو جزء منها شائع أو جزء معبر به عن الكل بما لا يحل النظر إليه من الحرمة على التأييد ولو برضاع أو صهرية، ولا فرق بين كون الظهر أو غيره مما لا يحل النظر إليه، وإنما خص باسم الظهار تغليباً للظهر؛ لأنه كان الأصل في استعمالهم. وكان الظهار في الجاهلية يحرم النساء، كان أهل الجاهلية يطلقون بثلاث: الظهار والإيلاء والطلاق، فأقر الله الطلاق طلاقاً، وحكم في الظهار والإيلاء بما بين في القرآن، وشرطه في المرأة كونها زوجة وفي الرجل كونه من أهل الكفار، فلا يصح ظهار النذمي كالنصي والمجنون. إن هو تزوجها: أي علق طلاقها على تزوجه إليها. إن رجلاً إلخ: فقس القاسم تعليق الطلاق على تعليق الظهار في النزوم بجامع ما بينهما من المنع من المرأة.

فَأَمْرَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا أَنْ لَا يَقْرَبَهَا حَتَّى يُكَفَّرَ كَفَارَةً الْمُتَظَاهِرِ.

١١٥ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ عَنْ رَجُلٍ تَظَاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ قَبْلَ أَنْ يَنْكِحَهَا، فَقَالَا: إِنْ نَكَحَهَا فَلَا يَمْسَهَا حَتَّى يُكَفَّرَ كَفَارَةً الْمُتَظَاهِرِ.

١١٥١ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ فِي رَجُلٍ تَظَاهَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ نِسْوَةٍ لَهُ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا كَفَارَةً وَاحِدَةً. مَالِكٌ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدٍ الرَّحْمَنِ مِثْلَ ذَلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرِ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ: قَالَ اللَّهُ تَبارَكَ وَتَعَالَى فِي كِتَابِهِ فِي كَفَارَةِ الْمُتَظَاهِرِ: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا﴾ (الجادلة: ٣) ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِإِطْعَامُ سِتِينَ مِسْكِينًا﴾ (الجادلة: ٤) قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَتَظَاهَرُ مِنْ امْرَأَتِهِ فِي مَجَالِسِ مُتَفَرِّقَةٍ قَالَ: لَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا كَفَارَةً

لا يقربها حتى يكفر: وهو قول أبي حنيفة ومالك أنه يكون مظاهرا منها إذا تزوجها، ولا يقربها حتى يكفر، وروى عبد الرزاق عن ابن عباس أنه كان لا يرى الظهار قبل النكاح شيئاً، وهو قول الشافعي. (المحلى)
ليس عليه إلا كفارة واحدة: وهو قول أحمد، وروى ذلك عن عمر وعلي وعطاء وطاوس، وعند أبي حنيفة والشافعي يعدد الكفارات بتعدهن، وهو مروي عن الحسن والزهري والشوري، ورواه محمد في "الأثار" عن النخعي. (المحلى) من قبل أن يتماسا: بالوطء والاستمتاع بقبلة أو مباشرة حلا له على عمومه عند أكثر العلماء، وبعضهم حمله على الوطء. فإطعام ستين مسكينا: إنما لم يذكر التماس عند الكفارات بالإطعام كما ذكر عند أحويه؛ دلالة على أن التكفير قبله وبعده سواء، هذا عند الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا فرق بين الكفارات في وجوب تقديمها على المساس، وإنما ترك ذكره عند الإطعام؛ دلالة على أنه إذا وجد في حلال الإطعام لم يستأنف كما يستأنف الصوم إذا وقع في حلاله. (المحلى)

يتظاهر من امرأته إلخ: وقال الشافعي: لو ظهر من امرأة واحدة قبل أن يكفر، فإن قالها منفصلة أو أراد لكل واحدة ظهارا آخر، فعليه كفارات، وإن قالها متتابعة وأراد ظهارا واحدا عليه كفارة واحدة، وروى عبد الرزاق عن علي: إن ظاهر مرارا في مجلس واحد فكفارة واحدة، وإن ظاهر في مقاعد شئ فالإيمان كذلك. (المحلى)

وَاحِدَةٌ، فَإِنْ تَظَاهَرَ ثُمَّ كَفَرَ ثُمَّ تَظَاهَرَ بَعْدَ أَنْ يُكَفَّرَ، فَعَلَيْهِ الْكَفَارَةُ أَيْضًا.

قَالَ مَالِكٌ: مَنْ تَظَاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ ثُمَّ مَسَّهَا قَبْلَ أَنْ يُكَفَّرَ أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلا كَفَارَةٌ وَاحِدَةٌ، وَيَكُفُّ عَنْهَا حَتَّى يُكَفَّرَ، وَلَيْسَ تَغْفِرُ اللَّهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ.

قَالَ مَالِكٌ: وَالظَّهَارُ مِنْ ذَوَاتِ الْمُحَارِمِ مِنْ الرَّضَاعَةِ وَالنِّسَبِ سَوَاءً.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ ظَهَارٌ. قَالَ مَالِكٌ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ قَالَ: سَمِعْتُ أَنَّ تَفْسِيرَ ذَلِكَ أَنَّ يَتَظَاهَرَ الرَّجُلُ مِنْ امْرَأَتِهِ ثُمَّ يُجْمِعُ عَلَى إِمْسَاكِهَا وَإِصَابَتِهَا، فَقَدْ (الحادية: ٣)
وَفِي نسخة: ذلك
وَجَبَتْ عَلَيْهِ الْكَفَارَةُ، وَإِنْ طَلَقَهَا وَلَمْ يُجْمِعْ بَعْدَ تَظَاهِرِهِ مِنْهَا عَلَى إِمْسَاكِهَا وَإِصَابَتِهَا فَلَا كَفَارَةَ عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يَمْسَسْهَا حَتَّى يُكَفَّرَ كَفَارَةَ الْمُتَظَاهِرِ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَتَظَاهَرُ مِنْ أُمَّتِهِ: إِنَّهُ إِنْ أَرَادَ أَنْ يُصِيبَهَا فَعَلَيْهِ كَفَارَةُ الظَّهَارِ قَبْلَ أَنْ يَطَأْهَا. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَدْخُلُ عَلَى السَّرَّاجِ إِبْلَاءً فِي تَظَاهِرِهِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُضَارًا لَا يُرِيدُ أَنْ يَفِيَ أَنْ يَفِيَ مِنْ ظَهَارِهِ.

وَفِي نسخة: تَظَاهِرِهِ

من الرضاعة والنسب سواء: وكذا الصهر، فلو قال: أنت على كظاهر أخي من الرضاعة أو نحوه، فهو مظاهر، وهو مذهب أبي حنيفة، وعن الحسن والشعبي والزهري والأوزاعي والثوري نحوه، وقال الشافعي: لا يكون الظهار إلا بالأم وحدها، وهو قول قتادة والشعبي؛ لأنَّه تشبيه من تخل عن تحريم، فهو شامل لمن حرمت بالرضاع. (الخل) والذين يظاهرون: ترجمة: وآنا نكَه ظهاري كندا زنان خوش، بعد ازان عودي كندا در آنجه گفتند، یعنی ما خافت گفتة خوشی کندا بآنکه مقتضايَ تشبيه بمحارم تفرق اوست، پس چون تفریق نکرد و دور نکاح خود نگاهد و اشت عود کرد، بخلافت آنجه گفتة بود. (مصنف)
فعليه كفاره الظهار: وبه قال الثوري والليث وغيرهما، وقالت الأئمة الثلاثة الباقيه: لا يثبت في الأمة مطلقا، وبه قال عكرمة، كما علقه البخاري، ومجاهد كما أخرجه سعيد بن منصور، لقوله تعالى ﴿مِنْ نِسَائِهِمْ﴾، ولا شك أنها مخصوصة بالزوجة المعروفة، ولقول ابن عباس رضي الله عنهما: الظهار كان طلاقا، ثم أحل بالكافرة، فكما لا حظر للأمة في الطلاق، فكذلك لا حظر لها في الظهار. (الخل)

١١٥٢ - مالك عن هشام بن عروة أن الله سمع رجلاً يسأل عروة بن الزبير عن رجل قال لامرأته: كل امرأة إن كحها عليك ما عشت، فهي على كظهر أمي، فقال عروة ابن الزبير: يجزيه عن ذلك عتق رقبة.

ظهور العبد

١١٥٣ - مالك أن الله سأله ابن شهاب عن ظهار العبد، فقال: تحو ظهار الحر. قال مالك: يريد الله يقع عليه كما يقع على الحر. قال مالك: وظهار العبد عليه واجب، وصيام العبد في الظهار شهراً. قال مالك في العبد يتظاهر من امرأته: إنه لا يدخل عليه إيلاء؛ وذلك أنه لو ذهب يصوم صيام كفاراة المُتَظاهِر دخل عليه طلاق الإيلاء قبل أن يفرغ من صيامه.

ما جاء في الخيار

١١٥٤ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، عن القاسم بن محمد، عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت: كان في بريدة ثلات سنن، فكانت إحدى السنن الثلاث ...

عقد رقبة: إن وجدها، وإلا فالصوم ثم الإطعام، فالمعني: يجزيه كفارة واحدة.

شهران: [لأنه منكر من القول وزور، فلم يجعل على النصف من الحر، وتتعين عليه الكفارة به عند مالك وأبي حنيفة والشافعي، نعم، قال مالك: إن أذن له سيده في الإطعام أحراه] كالحر، واختلفوا في الإطعام والعتق، فذهب الحنفية والشافعية أنه لا يجزئه إلا الصيام، وقال ابن القاسم عن مالك: إن أطعم بإذن سيده جاز. (الخلقي) يفرغ من صيامه: قال الزرقاني: لأن إيلاء العبد شهران، وأجله شهران، فلو أفتر ساهيا أو لمرض لا ينقضي أجله قبل تمام كفارته، وهو بعض ما يعذر به العبد في عدم دخول الإيلاء عليه، هكذا وجهه الباجي، وهو أحسن من توجيه ابن عبد البر بأنه مبني على لزوم الطلاق بمجرد مضي الشهرين؛ لأنه خلاف المعروف من مذهب مالك بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ.

أَنَّهَا أَعْتَقْتُ فَخِيرَتْ فِي زَوْجِهَا، وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:

اعتقدت فخيرت إلخ: اختلفت الروايات في زوجها مغيث أ كان يوم اعتقت حراً أو عبداً؟ فروى السنّة عن الأسود عن عائشة أن زوجها كان حراً فخيرت، وبه قال أبو حنيفة: إن للأمة الخيار إذا اعتقت وإن كانت تحت الحر، وروى أبو داود والترمذى عن ابن عباس والشیعوان عن عائشة أن زوجها يوم اعتقت كان عبداً فخيرت، وبه قال الشافعى وأىلى وأحمد وإسحاق: إنه لا خيار لها إذا اعتقت وزوجها حر. (الخل) كذا في الحاشية المطبوعة. أعلم: أن المملوكة إذا تعتق وهي تحت حر أو عبد، هل لها الخيار في فسخ نكاحها أم لا؟ أما إذا كان الزوج عبداً فأعتقدت زوجته، فلها الخيار اتفاقاً، وأما إذا كان الزوج حر فأعتقدت زوجته، هل يثبت لها الخيار أم لا؟ فذهب الجمهور إلى أنه لا يثبت، وجعلوا العلة في الفسخ عدم الكفاءة؛ لأن المرأة إذا صارت حرّة وكان الزوج عبداً، لم يكن كفؤاً لها، ويؤيد هذا قول عائشة في حديث الباب: ولو كان حراً لم يخبرها، ولكنّه تعقب ذلك بأن هذه الزيادة مدرجة من قول عروة كما صرّح بذلك النسائي في سننه، وبينه أيضاً أبو داود في رواية مالك، ولو سلم أنه من قوله فهو اجتهاد وليس بحجّة، وذهب الشعبي والنخعي والثورى والحنفية إلى أنه يثبت لها الخيار ولو كان الزوج حرّاً، وتمسكوا بالرواية التي فيها أنه كان زوج بريرة حرّاً.

قال ابن القيم: إن حديث عائشة رواه ثلاثة: الأسود وعروة والقاسم، فأما الأسود فلم يختلف عنه أنه كان حراً، وأما عروة فعن رواياته صحيحتان متعارضتان، إحداهما: أنه كان حراً، والثانية: أنه كان عبداً، وأما عبد الرحمن بن القاسم فعن رواياته صحيحتان: إحداهما: أنه كان حراً، والثانية: الشك. قلت: لا معارضة في كونه عبداً أو حرّاً؛ فإنه كان في أول الأمر عبداً ثم أعتقد فصار حرّاً، فمن قال فيه عبداً فهو على أصله، ومن قال حرّاً فهو أخير بحريته العارضة بعد العتق ليس فيه معارضه؛ فإنه مثبت للحرية بعد العتق، وليس في قول من قال: إنه كان عبداً نفي ذلك. قال العيني: الاحتجاج بالأحاديث التي فيها أنه كان عبداً على أنه كان حين اعتقت بريرة غير قوي، وكذلك قول ابن عباس رض: "رأيته عبداً" لا يدل على أنه كان عبداً حين اعتقت بريرة؛ لأن الظاهر أنه كان يخبر أنه كان عبداً، فلا يتم الاستدلال به، والتحقيق فيه أن يقول: إن اختلافهم في صفتين لا يجتمعان في حالة واحدة، ف يجعلهما في حالتين. معنى أنه كان عبداً في حالة حرّاً في حالة أخرى، فالضرورة تكون إحدى الحالتين متأخرة عن الأخرى، وقد علم أن الرق يعقبه الحرية والحرية لا يعقبها الرق، فإذا كان كذلك جعلنا حال العبودية متقدمة وحال الحرية متأخرة، فثبتت بهذا الطريق أنه كان حرّاً في الوقت الذي خيرت فيه بريرة وعبدًا قبل ذلك، ولكن سلمنا أن جميع الروايات أخبرت بأنه كان عبداً، فليس فيه ما يدل على عدم صحة ما يذهب من يذهب أن زوج الأمة إذا كان حرّاً فأعتقدت الأمة، ليس لها الخيار؛ لأنه ليس فيه ما يدل على ذلك؛ لأنه لم يأت عنه صلحته أنه قال: إنما خيرها؛ لأن زوجها عبد، وهذا لا يوجد أصلاً في الآثار، فثبتت أنه خيرها؛ لكونها قد اعتقت، فحينئذ يستوي فيه أن يكون زوجها حرّاً أو عبداً.

الولاء لمنْ أعتقَ، وَدَخَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْبُرْمَةُ تَفُورُ بِلَحْمٍ، فَقَرِبَ إِلَيْهِ خُبْزٌ وَأَدْمٌ مِنْ أَدْمِ الْبَيْتِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَلَمْ أَرْبُرْمَةً فِيهَا لَحْمٌ؟ فَقَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللهِ، وَلَكِنْ ذَلِكَ لَحْمٌ تُصْدِقَ بِهِ عَلَى بَرِيرَةَ، وَأَنْتَ لَا تَأْكُلُ الصَّدَقَةَ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ وَهُوَ لَنَا مِنْهَا هَدِيَّةٌ.

١١٥٥ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي الْأَمَّةِ تَكُونُ تَحْتَ الْعَبْدِ فَتُعْتَقُ: إِنَّ الْأَمَّةَ لَهَا الْخِيَارُ مَا لَمْ يَمْسَسْهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ مَسَّهَا زَوْجُهَا فَزَعَمَتْ أَنَّهَا جَهَلَتْ أَنَّ لَهَا الْخِيَارَ فَإِنَّهَا تَتَّهَمُ وَلَا تُصَدِّقُ بِمَا ادَّعَتْ مِنْ الْجَهَالَةِ، وَلَا خِيَارٌ لَهَا بَعْدَ أَنْ يَمْسَسْهَا.

= قال الحافظ: محل طريق الجمع إذا تساوت الروايات في القوة، أما مع التفرد في مقابلة الاجتماع فتكون الرواية المنفردة شاذة، والشاذ مردود، ولذا لم يعتبر الجمهور طريق الجمع، فهذا عجيب من مثله؛ فإنه اشترط في الشذوذ المخالف، وإذا لم تكن بين الحديثين مخالفة لا يحكم بالشذوذ، والأصل في الروايات الجمع، وهذا الحديث واقعتان على الأصل ليس بينهما اختلاف أصلاً، فدعوى الشذوذ باطل.

الولاء لمنْ أعتقَ: أي قاله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لما أرادت عائشة أن تشتريها وتعتقها، وشرط مواهها كون الولاء لهم، فخطب فقال: ما بال أقوام يشترون شروطاً ليس في كتاب الله، ما كان شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق، إنما الولاء لمنْ أعتقَ.

دخل رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَيْهِ حِجْرَةَ عَائِشَةَ، "والبرمة" بضم الموحدة وإسكان الراء. قال ابن الأثير: هي القدر مطلقاً، وجمعها برم، وهي أن الأصل المتعدنة من الحجر، قوله: وهو لنا هدية حيث أهدته لنا؛ لأن الصدقة يسوغ للفقير التصرف فيها بالإهداء والبيع وغير ذلك كتصرف الملوك في أملاكهم، وأفاد أن التحرير إنما هو على الصفة لا على العين، فإذا تغيرت صفة الصدقة تغير حكمها فيجوز للغنى ولو هاشمياً أكلها وشراؤها.

ولا تصدق إلخ: قال محمد: إذا علمت أن لها خياراً فأمرها بيدها ما دامت في مجلسها ما لم تقم منه، أو تأخذ في عمل آخر، أو يمسها، فإذا كان شيء من ذلك بطل خيارها، فإذا لم يمسها ولم تعلم أن لها الخيار فإن ذلك لا يبطل خيارها، وهو قول أبي حنيفة، وللسنافي أقوال، أصحها: أن لها الخيار على الفور. والثاني: إلى ثلاثة أيام. والثالث: ما لم تتمكنه من الوطء، ومال البغوي إلى ترجيح ذلك؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لبريرية: إن قربك فلا خيار لك. (الخلوي)

١١٥٦ - مالك عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير أن مولاة لبني عدي يقال لها: زبراء أخبرته أنها كانت تحت عبده وهي أمة يومئذ فعترضت، قالت: فأرسلت إلى حفصة زوج النبي ﷺ فدعنتي فقالت: إني مخبرتك خبراً ولا أحب أن تصنعي شيئاً، إن أمرك بيديك ما لم يمسسك زوجك، فإن مسّك فليس لك من الأمر شيء،
قالت: فقلت: هو الطلاق ثم الطلاق ففارقته ثلاثة.

ثم الطلاق لكرامتها البقاء معه وفي نسخة: يمسك

١١٥٧ - مالك أمه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه قال: أيما رجل تزوج امرأة وبه جنون أو ضرر فإنها تخير، فإن شاءت قررت، وإن شاءت فارقت. قال مالك في الأمه تكون تحت العبد ثم تعتق قبل أن يدخلها أو يمسها: إنها إن اختارت نفسها فلا صداق لها وهي تطليقة، وذلك الأمر عندنا.

١١٥٨ - مالك عن ابن شهاب أمه سمعه يقول: إذا خير الرجل امرأته فاختارت فليس ذلك بطلاق، قال مالك: وذلك أحسن مما سمعت.

قال مالك في المخيرة إذا خيرها زوجها فاختارت نفسها:

أن تصنعي شيئاً: أي حتى تتأملي في أمرك وتحتاري ما يليق بقدرك. (المحلى)
في المخيرة: اعلم أن آية التخيير نزلت على رسول الله ﷺ من أجل أن عائشة سالت رسول الله ﷺ شيئاً من أعراض الدنيا إما زيادة في النفقة أو غير ذلك، فاعتزل رسول الله ﷺ نساء شهرًا ثم أمره الله أن يخيرهن بين الصبر عليه والرضاء بما قسم لهن والعمل بطاعة الله وبين أن يمتعهن ويفارقهن إن لم يرضين بالذى يقسم لهن، وقيل: كان سبب ذلك غيرة كانت عائشة تغارها، فخيرهن رسول الله ﷺ بقوله تعالى: **إِنَّمَا الَّذِي قُلْنَا لَأَرْوَاهُكُمْ كُنْتُمْ تُرْدَنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِيَّنَهَا** (الأحزاب: ٢٨)، فابتداً بعائشة، وقال: إن ذاكر لك أمرًا فعليك أن لا تستعجلي حتى تستأمر أبويك، قالت: قد علم أن أبي لم يكونا ليأمراني بفرافقه، ثم تلى هذه الآية، قالت عائشة: قلت: ففي أي هذا أستأمر أبي؟ فإني أريد الله ورسوله والدار الآخرة، قالت عائشة: ثم فعل أزواج النبي ﷺ مثل ما فعلت، فلم يكن ذلك حين قاله هن رسول الله ﷺ، فاخترته طلاقاً من أجل أهون اخترته، فعلى هذا لو خير =

فقد طلقتْ ثالثاً، وإنْ قالَ زوجُهَا: لَمْ أُخِيرْكِ إِلا وَاحِدَةً فَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ خَيَرَهَا زوجُهَا فَقَالَتْ: قَدْ قَبِلْتُ وَاحِدَةً، وَقَالَ: لَمْ أُرِدْهَا، وَإِنَّمَا خَيَرْتُكِ فِي الثَّلَاثِ جَمِيعاً أَنَّهَا إِنْ لَمْ تَقْبِلْ إِلا وَاحِدَةً أَقَامَتْ عِنْدَهُ عَلَى نِكَاحِهَا، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فِرَاقاً.

ما جاء في الخلع

١١٥٩ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ

= رجل امرأته في الطلاق فاختارت أنه لم يكن طلاقا، ولو اختارت الطلاق يكون طلاقا. قال الشوكاني: وقد استدل بهذا من قال: إنه لا يقع في التخيير شيء إذا اختارت الزوج، وبه قال جمهور الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار، لكن اختلافوا في ما إذا اختارت نفسها هل تقع طلقة واحدة رجعية أم بائنة أو ثلثاً؟ فحكى الترمذى عن علي: أنها إن اختارت نفسها فواحدة بائنة، وإن اختارت زوجها فواحدة رجعية، وعن زيد بن ثابت: إن اختارت نفسها فثلاث وإن اختارت زوجها فواحدة بائنة، وعن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما: إن اختارت نفسها فواحدة بائنة، وعنهم رجعية، وإن اختارت زوجها فلا شيء، ويفيد قول الجمهرة من حيث المعنى إن التخيير ترديد بين شيئين، فلو كان اختيارها لزوجها طلاقا لاتخدا، فدل على أن اختيارها لنفسها معنى الفراق، و اختيارها لزوجها معنى البقاء في العصمة، وأخذ أبو حنيفة بقول عمر وابن مسعود رضي الله عنهما فيما إن اختارت نفسها فواحدة بائنة، وإن اختارت زوجها فلا شيء، وقال الشافعى: التخيير كنایة، فإذا خير الزوج امرأته، وأراد بذلك تخييرها بين أن تطلق منه وبين أن تستمر في عصمتها، فاختارت نفسها، وأرادت بذلك الطلاق طلقت، فلو قالت: لم أرد باختيار نفسي الطلاق صدقت.

فقد طلقت ثالثاً: قال الترمذى: اختلف أهل العلم في الخيار، فروي عن عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما أهنا قالا: إن اختارت نفسها فواحدة بائنة، وروي عنهما أهنا قالا أيضاً: واحدة يملك الرجعة، وإن اختارت زوجها فلا شيء، وروي عن علي رضي الله عنه أنه قال: إن اختارت نفسها فواحدة بائنة، وإن اختارت زوجها فواحدة يملك الرجعة، وقال زيد بن ثابت: إن اختارت زوجها فواحدة، وإن اختارت نفسها فثلاث، ومنذهب أكثر أهل العلم والفقه من أصحاب النبي صلوات الله عليه ومن بعدهم في الباب إلى قول عمر وعبد الله رضي الله عنهما، وهو قول الشوري وأهل الكوفة، وأما أحمد بن حنبل فذهب إلى قول علي رضي الله عنه. إلا واحدة: وقال ثلاثة الباقيه: يقع واحدة. (المحلى)

الخلع: بضم الخاء المعجمة وسكون اللام، وهو في اللغة: فراق الزوجة على مال، مأخوذ من خلع التوب؛ لأن المرأة لباس الرجل معنى، وضم مصدره تفرقة بين الحسي والمعنوي، يقال: خلع ثوبه ونعله خلعا بفتح الخاء، =

عَنْ حَبِيبَةَ بُنْتِ سَهْلِ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ ثَابِتَ بْنِ قَيْسِ بْنِ شَمَاسٍ، وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَرَجَ إِلَى الصُّبْحِ، فَوَجَدَ حَبِيبَةَ بُنْتَ سَهْلٍ عِنْدَ بَابِهِ فِي الْغَلَسِ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ هَذِهِ؟ فَقَالَتْ: أَنَا حَبِيبَةُ بُنْتُ سَهْلٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: مَا شَأْنُكَ؟ قَالَتْ: لَا أَنَا وَلَا ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ لِزَوْجِهَا، فَلَمَّا جَاءَ زَوْجُهَا ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ
يعني لا أجمع معه
قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هَذِهِ حَبِيبَةُ بُنْتُ سَهْلٍ قَدْ ذَكَرْتُ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ تَذَكَّرَ، فَقَالَتْ حَبِيبَةُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! كُلُّ مَا أَعْطَانِي عِنْدِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ
خُذْ مِنْهَا، فَأَنْحَذْ مِنْهَا وَجَلَسَتِ فِي أَهْلِهَا.
حيث مبتداً

١١٦ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ مَوْلَةٍ لِصَفَيْهِ بُنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ أَنَّهَا اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا بِكُلِّ شَيْءٍ لَهَا، فَلَمْ يُنْكِرْ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ.

= وخلع امرأته خلعاً وخلعة بالضم، أما حقيقته الشرعية: فهو فراق الرجل امرأته على عوض يحصل له. وقال أصحابنا: الخلع إزالة الزوجية بما تعطيه من المال. واحتل了一في ماهية الخلع، قال أصحابنا: هو طلاق، وهو مروي عن عمر وعثمان رضي الله عنهما، وللسافعي قوله: في قول مثل قولنا، وفي قول ليس بطلاق، بل هو فسخ، وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما، وفائدة الاختلاف: أنه إذا خالع امرأته ثم تزوجها تعود إليه بطلاقين عندنا وعنده بثلاث تطليقات، حتى لو طلقها بعد ذلك تطليقتين حرمت عليه حرمة غليظة عندنا، وعنده لا تحرم إلا بثلاث، احتج الشافعي بظاهر قوله عزوجل: ﴿الطلاق مرتان﴾ (آل عمران: ٢٢٩) إلى قوله: ﴿إِنْ طَلَقَهَا﴾ (آل عمران: ٢٣٠) ذكر سبحانه مرتين، ثم ذكر بعده الخلع بقوله: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ (آل عمران: ٢٢٩)، ثم ذكر الطلاق أيضاً بقوله عزوجل: ﴿إِنْ طَلَقَهَا﴾، فلو جعل الخلع طلاقاً لازداد عدد الطلاق على الثلاث، وهذا لا يجوز. والجواب عن الآية: أنه لا حجة له فيها؛ لأن ذكر الخلع يرجع إلى الطلاقين المذكورين، إلا أنه ذكرهما بغير عوض ثم ذكر بعوض، ثم ذكر سبحانه وتعالى الثالثة بقوله تعالى: ﴿إِنْ طَلَقَهَا﴾ (آل عمران: ٢٣٠)، فلم تلزم الزيادة على الثلاث، بل يجب حمله على هذا؛ لئلا يلزم من القول بتغيير المشروع.

بكل شيء إيج: الظاهر أنها أعطت كل ما كان في ملكها، والظاهر أنه كان أكثر مما أحذته من زوجها، ولما لم ينكر عليها ابن عمر رضي الله عنهما دل على جوازه، وما يستدل عليه بقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ (آل عمران: ٢٢٩)؛ فإنه يدل بإطلاقه على جواز الافتداء مطلقاً ولو بكل المال.

فَالْمَالِكُ فِي الْمُفْتَدِيَةِ الَّتِي تَفْتَدِي مِنْ زَوْجِهَا: إِنَّمَا إِذَا عُلِمَ أَنَّ زَوْجَهَا أَضَرَّ بِهَا وَصَبَقَ عَلَيْهَا، وَعُلِمَ أَنَّهُ ظَالِمٌ لَهَا، مَضَى الطَّلاقُ وَرَدَّ عَلَيْهَا مَالَهَا، أَنَّهُ قَالَ: فَهَذَا الَّذِي كُنْتُ أَسْمَعُ وَالَّذِي عَلَيْهِ أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ: لَا بَأْسَ أَنْ تَفْتَدِي الْمَرْأَةُ مِنْ زَوْجِهَا بِأَكْثَرِ مِمَّا أَعْطَاهَا.

طلاق المختلعة

١١٦١ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ رُبِيعَ بْنَ عَفْرَاءَ جَاءَتْ هِيَ وَعَمْهَا إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَأَخْبَرَهُ أَنَّهَا اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا فِي زَمَانِ عُثْمَانَ بْنِ عَفَانَ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ، فَلَمْ يُنْكِرْهُ، وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: عِدَّتُهَا عِدَّةُ الْمُطْلَقَةِ.

١١٦٢ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ وَابْنَ شِهَابٍ كَائِنُوا يَقُولُونَ: عِدَّةُ الْمُخْتَلَعَةِ مِثْلُ عِدَّةِ الْمُطْلَقَةِ ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُفْتَدِيَةِ: إِنَّهَا لَا تَرْجِعُ إِلَى زَوْجِهَا إِلَّا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ، فَإِنْ هُوَ نَكْحَهَا فَفَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا، لَمْ يَكُنْ لَهُ عَلَيْهَا عِدَّةٌ مِنْ طَلاقِ الْآخِرِ، وَتَبَّنِي عَلَى عِدَّتِهَا الْأُولَى.

قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: إِذَا افْتَدَتِ الْمَرْأَةُ مِنْ زَوْجِهَا بِشَيْءٍ عَلَى أَنْ يُطْلَقَهَا، فَطَلَّقَهَا طَلَاقًا مُتَتَابِعًا نَسَقًا، فَذَلِكَ ثَابِتٌ عَلَيْهِ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَ ذَلِكَ صُمَاتٌ فَمَا أَتَبَعَهُ بَعْدَ الصُّمَاتِ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ.

لا بأس إنما: قال محمد بن الحسن: وما اخْتَلَعَتْ بِهِ الْمَرْأَةُ مِنْ زَوْجِهَا، فَهُوَ جَائزٌ فِي الْقَضَاءِ، وَمَا نَحْبَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ أَكْثَرَ مَا أَعْطَاهَا إِنْ جَاءَ النَّشُورُ مِنْ قَبْلِهَا، فَأَمَّا إِذَا جَاءَ النَّشُورُ مِنْ قَبْلِهِ لَمْ نَحْبَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا، قَلِيلًا أَوْ كَثِيرًا، وَإِنْ أَخْذَ فَهُوَ جَائزٌ فِي الْقَضَاءِ، وَهُوَ مُكْرُوهٌ لَهُ فِيمَا بَيْنِهِ وَبَيْنَ اللَّهِ (الْمُحْلِي) ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ: إِنْ لَمْ تَكُنْ حَامِلًا أَوْ آئِسَةً.

ما جاء في اللعان

١١٦٣ - مالك عن ابن شهاب أن سهل بن سعد الساعدي أخبره أن عويمرا العجلاني جاء إلى عاصم بن عدي الأنباري، فقال له: يا عاصم! أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقنله فقتلته أم كيف يفعل؟ سل لي يا عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ، فسأل عاصم رسول الله ﷺ عن ذلك، فكره رسول الله ﷺ المسائل وعابها، حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله ﷺ، فلما رجع عاصم إلى أهله جاءه عويمراً، فقال: يا عاصم! ماذا قال لك رسول الله ﷺ؟ فقال عاصم لعويمراً: لم تأتني بخير، قد كره رسول الله ﷺ المسألة التي سأله عنها، فقال عويمراً: والله لا أنتهي حتى أسأله عنها، فأقبل عويمراً حتى أتى رسول الله ﷺ وسط الناس، فقال: يا رسول الله! أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقنله فقتلته أم كيف يفعل؟ فقال رسول الله ﷺ: قد أنزل فيك وفي صاحبتك، فاذهب فأت بها، قال سهل: فتلاغنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ، فلما فرغنا من تلاعنهما

اللعان: بالكسر من اللعن وهو الطرد والإبعاد، وفي الشرع: عبارة عن كلمات معروفة حجة للمضطه إلى قذف زوجته بالزنا، سمي به؛ لاشتماله على اللعن، واحتير هذا النون على لفظ الشهادة والغضب مع اشتمالها عليهما أيضاً؛ لأن اللعن واقع في جانب الرجل والغضب في جانب المرأة، وجانب الرجل أقوى وأقدم، واللعن بالنسبة إلى الشهادة لفظ زاجر فاختص به. أم كيف يفعل: يحتمل أن تكون متصلة، والتقدير: أم يصبر على ما به، ويحتمل أن تكون منقطعة بمعنى الإضراب، أي بل هناك حكم آخر لا نعرفه، ويريد أن يطلع عليه؛ فلذلك قال: سل لي يا عاصم؛ لأنه كان كبير قومه وصهره على ابنته أو ابنة أخيه. وعابها: قال عياض: يحتمل أنه كره قذف الرجل امرأته بلا بينة؛ لاعتقاده الحد؛ لأن ذلك قبل نزول حكم اللعان، ويحتمل أنه كره السؤال بقبح النازلة وهتك ست المسلمين، أو لما كان نهي عنه من كثرة السؤال، أو لما في كثرته من التضييق في الأحكام.

قالَ عُويمِرٌ: كَذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنْ أَمْسَكْتَهَا، فَطَلَقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ. قَالَ مَالِكٌ: قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَكَانَتْ تَلْكَ بَعْدُ سَيْرَةَ الْمُتَلَاعِنِينَ.

١١٦٤ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَجُلًا لَا عَنْ امْرَأَتِهِ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ وَأَنْتَفَى مِنْ وَلَدِهَا، فَفَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ بَيْنَهُمَا، وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالْمَرْأَةِ.

طللقها ثلاثة: فيه دليل على أن الطلقات الثلاث ليس ببدعة، وإنما لأنكر عليه، وهو قول الشافعي، وقال أبو حنيفة ومالك: إنه بدعة، وفيه دليل لأبي حنيفة: أن الفرقة لا تقع بنفس اللعان، وإنما لأنكر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ عليه تطليقة، بل يفرق القاضي بينهما بتطليقة بائنة، وقال مالك وزفر: إنه تقع الفرقة بنفس تلاعنهم، ويروى عن أحمد، وقال الشافعي: الفرقة تقع بلعان الزوج وحده، وهو فسخ عنده فلا تستحق نفقة ولا سكنى. (المحل)

فكان ذلك إلخ: أي الفرقة بينهما أو الطلقة من الزوج سنة الملاعنين. قال في "البدائع": اختلف العلماء في حكم اللعان، قال أصحابنا الثلاثة: هو وجوب التفريق ما داما على حال اللعان، لا وقوع التفرقه بنفس اللعان من غير تفريق الحاكم، حتى يجوز طلاق الزوج وظهاره وإيلاؤه، ويجري التوارث بينهما قبل التفريق، وقال زفر والشافعي: هو وقوع التفرقه بنفس اللعان، إلا عند زفر لا تقع الفرقه ما لم يلتعنا، وعند الشافعي تقع الفرقه بلعان الزوج قبل أن تلتعن المرأة، وجه قول الشافعي: أن الفرقه أمر يختص بالزوج، ألا ترى أنه هو المختص بسبب الفرقه، فلا يقف وقوها على فعل المرأة كالطلاق، واحتاج زفر بما روي عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ أنه قال: الملاعنان لا يجتمعان أبداً، وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص، ولنا: ما روي نافع عن ابن عمر أن رجلاً لاعن امرأته في زمن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ وانتفى من ولدها، ففرق النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ بينهما، وألحق الولد بالمرأة، كما رواه محمد عن مالك في موطنه، وعن ابن عباس أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ لما لاعن بين عاصم بن عدي وبين امرأته فرق بينهما، فدللت الأحاديث على أن الفرقه لا تقع بلعان الزوج ولا بلعاهم؛ إذ لو وقعت لما احتمل التفريق من رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ بعد وقوع الفرقه بينهما بنفس اللعان. واحتفل العلماء فيه أيضاً، قال أبو حنيفة ومحمد: الفرقه في اللعان فرقه بتطليقة بائنة، فيزول ملك النكاح، وتثبت حرمة الاجتماع والتزوج ما داما على حالة اللعان، فإن أكذب الزوج نفسه فحمله الخد، أو أكذب المرأة نفسها بأن صدقته، جاز النكاح بينهما ويجتمعان، وقال أبو يوسف وزفر والحسن بن زياد: هي فرقه بغير طلاق؛ لأنها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاعة المصاهرة، واحتجموا بقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ وَسَلَّمَ: الملاعنان لا يجتمعان أبداً، ونحن نقول: لا يمكن العمل بحقيقةه؛ لأن حقيقة التفاعل هو الشاغل بالفعل، فكما فرغنا من اللعان ما بقيا ملاعنين حقيقة، فانصرف المراد إلى الحكم، وهو أن يكون حكم اللعان فيهما ثابتاً. بينهما إلخ: أي الملاعنين؛ تنفيذاً لما أوجبه الله، وبظاهره تمسك الحنفية أن مجرد اللعان لا يحصل به التفريق، بل لا بد له من حكم حاكم. "وألحق الولد بالمرأة" فترت منه ما فرض الله لها، ونفاه عن الرجل، فلا توارث بينهما.

قال مالك: قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ بِقَدْفُونٍ حَدَ الرِّبَا وَيَدْرُأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾ قال مالك: السنة عندنا أن المُتلاعِنَينِ لا يتناكحان أبداً، وإن أكذب نفسه جلد الحد، وألحق الولد به ولم ترجع إليه أبداً.

قال مالك: وعلى هذا السنة عندنا التي لا شك فيها ولا اختلاف. قال مالك: وإذا فارق الرجل امرأته فرافقا باتنا ليس له عليها فيه رجعة، ثم أنكر حملها، لاعنها إذا كانت حاملاً، وكان حملها يُشكّ أن يكون منه إذا أدعنته ما لم يأت دون ذلك من الزمان الذي يُشكّ فيه، فلا يعرف أنه منه، قال: فهذا الأمر عندنا والذي سمعت من أهل العلم.

قال مالك: إذا قذف الرجل امرأته بعد أن يُطلقها ثلاثة، وهي حامل يُقر بحملها، ثم يزعم أنه رآها ترني قبل أن يفارقها، جلد الحد ولم يلاعنها، وإن أنكر حملها بعد أن يُطلقها ثلاثة لاعنها، قال: وهذا الذي سمعت. قال مالك: والعبد بمنزلة الحر في قذفه لأن شرطه أن يكون لزوجة

ولعنه، يجري مجرى الحر في ملاعنه، غير أنه ليس على من قذف مملوكة حدد.

قال مالك: والأمة المسلمين والحرّة النصرانية واليهودية تلاعن الحر المسلم إذا تروجه

لا يتناكحان أبداً: أنسد الدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً: الملاعنان إذا افترقا لا يجتمعان أبداً. قال صاحب "التفصي": إسناده حيد، وهو قول الشافعي، وقال أبو حنيفة: إن أكذب نفسه حد وحل له نكاحها؛ لأنه لم يبق اللعان بينهما. قوله: "الملاعنان لا يجتمعان أبداً" أي ما داما ملاعنةين. (المحلى) ثم أنكر حملها إلخ: قال مالك وأبو يوسف محمد: إنه يلاعن ببني الحمل إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر؛ لأننا تيقنا بقيام الحمل عند نفيه فيستحق القذف، وقال أبو حنيفة وأحمد والثوري: لا لعان ببني الحمل؛ لعدم اليقين بعد الحمل عند القذف؛ لاحتمال أن ما لها نفع، فلم يكن قذفاً، وإذا لم يكن قذفاً في الحال يكون تعليقاً بالشرط. (المحلى) جلد الحد: حد القذف؛ لأنه قذف أجنبية.

إحداهم فأصابها، وذلكر أن الله يقول في كتابه: ﴿وَالَّذِينَ يُرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ فهن من الأزواج. قال مالك: وعلى هذا الأمر عندنا. قال مالك: والعبد إذا تزوج المرأة الحرة المسلمة أو الأمة المسلمة أو الحرة النصرانية أو اليهودية لاعنها. قال مالك في الرجل يلعن امرأته فينزع ويكتب نفسه بعده يمين أو يمينين ما لم يتلعن في الخامسة: إله إذا نزع قبل أن يتلعن جلد الحد ولم يفرق بينهما. قال مالك في الرجل يطلق امرأته، فإذا مضت ثلاثة أشهر، قالت المرأة: أنا حامل، قال: إن أثكر زوجها حملها لاعنها. قال مالك في الأمة المملوكة يلعنها زوجها ثم يشتريها: إله لا يطؤها وإن ملكها وذلكر أن السنة مضت أن المتعلين لا يتراجعان أبداً. قال مالك: إذا لاعن الرجل امرأته قبل أن يدخلها، فليس لها إلا نصف الصداق.

ميراث ولد الملاعنة

١١٦٥ - مالك أله بلغه أن عروة بن الزبير كان يقول في ولد الملاعنة وولد الزنا:

والعبد إذا تزوج إلخ: هذا كله مطابق لما ذهب إليه الشافعي، وأهل اللعان عنده من هو من أهل اليمين، وقال أبو حيفة: أهل اللعان هو أهل الشهادة، فإن كان الزوج عبداً أو كافراً أو محظوظاً في القذف حد، ولو صلح هو شاهد وهي مسلمة أو كافرة أو نحو ذلك، فلا حد عليه ولا لعان، واستدل لذلك بما رواه ابن ماجه بتعدد الطرق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال: أربعة من النساء لا ملاعنة بينهم: النصرانية تحت المسلمين، واليهودية تحت المسلمين، والمملوكة تحت الحر، والحرة تحت الملوك، ورجح الدارقطني كونه مرفوعاً، ويشهد له رواية ابن عباس عند ابن عدي والبيهقي عن ابن عمر رضي الله عنهما، ولكنهما ضعفاء. (الخليل)

إلا نصف الصداق: وإن كان اللعان فسخاً، لكن لما لم يعلم صدق الزوج، واحتتمل أنه أراد تحريمها، وإسقاط حقها في نصف الصداق، أقحم في ذلك وألزم نفسه، أو مراعاة للقول بأنه طلاق.

كان يقول إلخ: وذلك أنه لا يبطل نسبة من جهة أمه؛ لأنها يحتاج إلى إلحاقة بها إلى عقد نكاح، فلذلك لا ينتفي عنها بلعان ولا إقرار بزنا ولا تتحققه، وإنما ينتفي عن الأب؛ لأنه لا يلحق به إلا بعد نكاح أو ملك يمين، =

إِنَّهُ إِذَا مَاتَ وَرِثَتْهُ أُمُّهُ حَقُّهَا فِي كِتَابِ اللَّهِ وَإِخْوَتُهُ لِأُمِّهِ حُقُوقَهُمْ، وَرَيْثُ الْبَقِيَّةَ مَوَالِيَ أُمِّهِ إِنْ كَانَتْ مَوْلَةً، وَإِنْ كَانَتْ عَرَبِيَّةً وَرِثَتْ حَقُّهَا وَوَرِثَ إِخْوَتُهُ لِأُمِّهِ حُقُوقَهُمْ، وَكَانَ مَا بَقِيَ لِلْمُسْلِمِينَ. قَالَ مَالِكٌ: وَبَلَغَنِي عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ مِثْلُ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ أَدْرَكْتُ رَأْيَ أَهْلِ الْعِلْمِ بِبَلْدَنَا.

طلاق البكر

١١٦٦ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ ثُوبَانَ، عَنْ مُحَمَّدٍ ابْنِ إِيَّاسٍ بْنِ الْبَكَيْرِ أَنَّهُ قَالَ: طَلَقَ رَجُلٌ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ هَا، ثُمَّ بَدَأَ لَهُ أَنْ يَنْكِحَهَا، فَجَاءَ يَسْتَفْتِي، فَذَهَبَتْ مَعَهُ أَسْأَلُ لَهُ، فَسَأَلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ وَأَبَا هُرَيْرَةَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَا: لَا نَرَى أَنْ تَنْكِحَهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ، قَالَ: فَإِنَّمَا طَلاقِي ..

لطلاق الآية

= فلذلك صح انتفاوه منه، وإذا كان أصل التوارث من جهة الأب، لبطل كل ميراث بسببه، ولما ثبت ميراث الأم مع اللعان والزنا، ثبت كل ميراث بسببها. قوله: "ويرث البقية إلخ" يريد أنها إذا كانت مولاة ورث بالولاء كل من تلده، فموالي أمه مواليا كل من تلده، وإذا لم يكن من جهة الأم من يرث إلا الأم والإخوة للأم ولا يحيطون بالميراث، فالباقي موروث بالولاء، وإن كانت عربية فليبيت مال المسلمين؛ لأنه ليس من جهة الأبوة من يستحق ما فضل من الفروض، ولا تورث بالولاء.

حقها إلخ: أي الثالث عند عدم ولد الميت أو الإخوة، والسدس عند وجود أحدهما. "وإخوته لأمه حقوقهم" وهو السادس للواحد والثالث للاثنين فصاعدا عند عدم الولد، ذكورهم وإناثهم في القسمة سواء. رأي أهل العلم: وهو قول الشافعي، وقال أبو حنيفة: للأم فرضها، والباقي يرد عليها، وإن كان معها صاحب فرض آخر، يرد الفضل عليهم على قدر سهامهم، ويشهد له ما رواه أبو داود عن وائلة بن الأسعق: تحرز المرأة ثلاثة مواريث: عتيقها ولقيطها ولولتها الذي لاعنت عنه. (المحل) لا نرى إلخ: قال محمد: وبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، ولأنه طلقها ثلاثة جميعا، ولو فرقهن وقعت الأولى؛ لأنها بانت بها قبل أن يتكلم بالثانية، ولا عدة عليها، فتفق على إليها الثانية والثالثة ما دامت في عدتها. (المحل) لا نرى أن تنكحها: قال الباقي: قول أبي هريرة وابن عباس رضي الله عنه: للذي طلق امرأته ثلاثة قبل الدخول بها: لَا نَرَى أَنْ تَنْكِحَهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ تصريح بوقوع =

إِيَّاهَا وَاحِدَةُ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: إِنَّكَ أَرْسَلْتَ مِنْ يَدِكَ مَا كَانَ لَكَ مِنْ فَضْلٍ.
زيادة على الواحدة
١٦٧ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ بُكَيْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشْجَقِ، عَنْ النَّعْمَانِ
ابْنِ أَبِي عَيَّاشِ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ يَسْأَلُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ
عُمَرِّو بْنِ الْعَاصِ عَنْ رَجُلٍ طَلَقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا، قَالَ عَطَاءُ: فَقُلْتُ: إِنَّمَا
طَلاقُ الْبِكْرِ وَاحِدَةٌ، فَقَالَ لِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرِّو بْنِ الْعَاصِ: إِنَّمَا أَنْتَ قَاصٌ، الْوَاحِدَةُ
تُبَيَّنُهَا، وَالثَّلَاثَةُ تُحَرِّمُهَا حَتَّى تُنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ.

١١٦٨ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ بُكَيْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشْجَحِ أَخْبَرَهُ عَنْ مُعاوِيَةَ بْنِ أَبِي عَيَاشِ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّهُ كَانَ جَالِسًا مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الرُّبِيْرِ وَعَاصِمِ بْنِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَابِ، قَالَ: فَجَاءَهُمَا مُحَمَّدُ بْنُ إِيَاسٍ بْنِ الْبُكَيْرِ، فَقَالَ: إِنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ طَلَقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، فَمَاذَا تَرَيَانِ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الرُّبِيْرِ: إِنَّ هَذَا الْأَمْرُ

= الثالث تطليقات على غير المدخول بها، وعلى ذلك الصحابة ومالك وجمهور العلماء، وقال طاوس وعمرو بن دينار وعطاء: هي واحدة، سواء وقع ذلك في لفظ واحد أو ألفاظ متتابعة، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿الطلاقُ مَرْتَابٌ﴾ (آل عمران: ٢٢٩)، وهذا عام في المدخول بها وغيرها، ومن جهة المعنى أن كل من صح إيقاعه الطلقة الواحدة عليها، صح أن يكمل لها الثالث كالمدخل بها، وقول السائل: "إنما طلاقى إياها واحدة" يحتمل أن يريد بذلك: إنما أوقعها في دفعه واحدة، وهو أن يقول لها: أنت طالق ثلاثاً، فيجمع ذلك في لفظ واحد، وقال إبراهيم النجاشي: إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً لرمته الثالث، وإذا قال لها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق لزمته الواحدة دون الشتتين، وروي ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقال مالك: تلزمك الثالث إذا اتصل كلامه ولم ينفصل؛ لأن كل كلام يصح الاستثناء منه، يصح العطف عليه كطلاق المدخول بها.

إذا أنت قاص: بالتشديد. (الخلوي) [صاحب قصص لا تعلم غوامض الفقه] ترجمة: نيسى تو مگر که مرد قصه گوئی بعلم فقه مناسبت نداری یک طلاق جدایی کند اور، و سه طلاق حرام می کند اور؛ تا آنکه نکاح کند شوہر دیگر غیر او. (مصنف)

مَا بَلَغَ لَنَا فِيهِ قَوْلٌ فَادْهَبْ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ وَأَبِي هُرَيْرَةَ؛ فَإِنِّي تَرَكْتُهُمَا عِنْدَ عَائِشَةَ، فَسَلَّهُمَا ثُمَّ أَئْتَنَا فَأَخْبَرْنَا فَدَهَبَ فَسَأَلَهُمَا، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ لِأَبِي هُرَيْرَةَ: أَفْتَهِ يَا أَبَا هُرَيْرَةَ! فَقَدْ جَاءَتِكَ مُعْضِلَةً، فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: الْوَاحِدَةُ تُبَيِّنُهَا وَالثَّلَاثَةُ تُحَرِّمُهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ مِثْلَ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرِ عِنْدَنَا قَالَ مَالِكٌ: وَالشَّيْبُ إِذَا مَلَكَهَا الرَّجُلُ وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا: إِنَّهَا تَجْرِي مَحْرَى الْبِكْرِ، الْوَاحِدَةُ تُبَيِّنُهَا وَالثَّلَاثُ تُحَرِّمُهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ.

طلاق المريض

١١٦٩ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ طَلْحَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَوْفٍ قَالَ وَكَانَ أَعْلَمُهُمْ بِذَلِكَ وَعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ: أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ طَلَقَ

ما بلغ لنا إلخ: وفي نسخة: ما لنا فيه قول، إقرار بالحق وتوقف عن الفتوى فيما يظهر له صوابه، وإن كان من أهل العلم، وقول ابن عباس لأبي هريرة: "أفه يا أبا هريرة! فقد جاءتك معضلة" إخبار عن إخفاء المسألة عليه وتغدر الوصول إلى وجه الصواب فيها، يقال: أصلل الأمر إذا أقيا وجه تناوله، فقدم أبو هريرة في الفتوى بعد أن أخبره بتغدر تبيتها ومعرفة وجه الصواب؛ رجاءً أن يكون عند أبي هريرة في ذلك ما يصير إليه، أو ما يستعين به على الوصول إلى معرفة حكمها، فلما وافق أبي هريرة الصواب فيها وقال: الواحدة تبيتها والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره، قال ابن عباس مثله؛ لتبيين له وجه الصواب له، وقد روى محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان أن ابن عباس قال لأبي هريرة لما أفتني بما تقدم: زينتها أو نورتها أو كلمة تشبهها، يعني أنه أصاب. معضلة: أمر معضل عویض لا يهتدی لوجهه. **طلاق المريض**: اختلف العلماء فيه على أقوال، منها: أنه لا يقع طلاقه، حكاه ابن حزم عن عثمان. منها: أنه يقع وترثه بشرط قيام العدة، وهو قول عمر وابنه عبد الله بن مسعود وأبي بن كعب وعائشة عليه، وبه قال المغيرة والنخعي وأبن سيرين وعروة والشعبي وشريح وربيعة بن عبد الرحمن وطاوس والأوزاعي وأبن شيرمة والليث بن سعد والثورى وحماد بن سليمان والحنفية، قال محمد: وهو قول الحنفية والعامنة من فقهائنا. منها: ترثه ما لم تتزوج زوجاً غيره وإن انقضت عدتها، وهو قول ابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق. منها: ترثه وإن تزوجت عشرة أزواج، وبه قال مالك والليث.

امرأة البتة وهو مريض، فورثها عثمان بن عفان منه بعد انقضاء عدتها.

١١٧٠ - مالك عن عبد الله بن الفضل، عن الأعرج أن عثمان بن عفان ورث نساء ابن مكمل منه وكان طلقهن وهو مريض.

١١٧١ - مالك أنه سمع ربيعة بن أبي عبد الرحمن يقول: بلغني أن امرأة عبد الرحمن بن عوف سأله أن يطلقها، فقال: إذا حضرت ثم ظهرت فاذنني، فلم تحضر حتى مرض عبد الرحمن بن عوف، فلما ظهرت آذنته، فطلقها البتة أو تطليقة لم يكن بقي لها عليها من الطلاق شيء غيرها، وعبد الرحمن بن عوف يومئذ مريض، فورثها عثمان بن عفان منه بعد انقضاء عدتها.

ظرف لورثها

امرأته: اسمها تماضر - بضم الفوقة وكسر الضاد المعجمة - بنت الأصيغ، وهي أم أبي سلمة بن عبد الرحمن، وكان عبد الرحمن لما طلقها متعمها بخارية سوداء، ثم إنه وقع في رواية مالك: ورثها بعد انقضاء عدتها، وبه أخذ مالك حيث قال: ترث بعد العدة وإن تزوجت بعشرة أزواج، وقال أحمد: ترث ما لم تزوج، وقال الشافعي في أظهر قوله: لا ترث، وروى الشافعي عن غير مالك أن عبد الرحمن مات وهي في العدة، كذا في "تمذيب الأسماء"، وبه قال الحنفية: إنما ترث ما دامت في العدة، وهو الذي رواه ابن أبي شيبة وغيره عن عمر وعائشة وابن مسعود وإبراهيم وشريح وطاوس، قال محمد: يرثه ما دمن في العدة، كذلك أخبرنا هشيم بن البشير عن المغيرة الضبي عن إبراهيم عن شريح أن عمر كتب إليه في رجل طلق امرأته ثلاثة وهو مريض: أن يورثها ما دامت في عدتها، فإذا انقضت العدة فلا ميراث لها، وهو قول أبي حنيفة. قال ابن الهمام: قول المالكية كان قضاء عثمان بعد العدة معارض لقول الجمهور أنه كان فيها. (المحل)

بعد انقضاء عدتها: قال القاري: هذا بظاهره يوافق مذهب ابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق: إنما ترث بعد العدة ما لم تزوج بزوج آخر، والتحقيق أنه ظرف لـ "ورثها"، فورثها كان بعد انقضاء عدتها. ابن مكمل: هو ابن عوف أحو عبد الرحمن بن عوف، هو بزنة اسم الفاعل من الإفعال أو التفعيل. (المحل) قلت: ونساء ابن مكمل اللائي طلقهن كن ثلاثة كما رواه عبد الرزاق. فورثها إخ: لاتصال مرضه الذي طلق فيه بموته، وهذا البلاغ أخرجه بنحوه ابن سعد عن يزيد بن هارون، عن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم، عن أبيه، عن جده قال: كان في تماضر سوء خلق، وكانت على تطليقين، فلما مرض عبد الرحمن حرى بيته وبينها شيء، فقال: والله لئن سألتني الطلاق لأطلقنك، =

١١٧٢ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان قال: كانت عند جدي حبان امرأتان: هاشمية وأنصارية، فطلق الأنصارية وهي ترضع، فمررت بها سنة، ثم هلك عنها ولم تحضر، فقالت: أنا أرثه لم أحضر، فاختصمتا إلى عثمان بن عفان، فقضى لها بالميراث^{لأجل الرضاع}، فلامت الهاشمية عثمان، فقال: هذا عمل ابن عمك، هو وأشار علينا بهذا يعني عليّ بن أبي طالب.

١١٧٣ - مالك الله سمع ابن شهاب يقول: إذا طلق الرجل امرأته ثلاثة وهو مريض فإنها ترثه. قال مالك: وإن طلقها وهو مريض قبل أن يدخل بها، فلها نصف الصداق، ولها الميراث، ولا عدة عليها، وإن دخل بها ثم طلقها فلها المهر كله^{خلافاً لأبي حنيفة} والميراث. قال مالك: الْبَكْرُ وَالثِّيْبُ في هذا عندنا سواء.^{وبه قال أبو حنيفة}

ما جاء في متعة الطلاق

١١٧٤ - مالك الله بلغه أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأة له فمتع بوليدة.

١١٧٥ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول: لِكُلِّ مُطْلَقٍ مُتَعَّةٌ إلا التي تُطْلَقُ وقد فرض لها صداقاً ولم تمسن، فحسبها نصف ما فرض لها.

= فقلت: والله لا أسألك، فقال: أما لا فأعلمكني إذا حضرت وظهرت فإذا، فلما حضرت وظهرت أرسلت إليه تعلمه، فمر رسوها بعض أهله فقال: أين تذهب؟ قال: أرسلتني تماضر إلى عبد الرحمن أعلمك أنها قد حضرت ثم ظهرت، فقال: ارجع إليها فقل لها: لا تفعلي، فوالله ما كان لي رد قسمه، فقالت: والله وأنا لا أرد قسمي فأعلمك فطلاقها. كانت عند جدي: قال أبو عمر: ذكر مالك هذا الأثر هنا، ولا دخل له في الباب، وإنما موضعه في جامع الطلاق. نصف ما فرض لها: وبه قال الأئمة: إنما تشريع المتعة وجوباً لا ندبلا لكل مطلقة إلا هذه، وتفصيل المقام: أن المطلقة إما تكون مدحولة أو غيرها، وكل منهما إما قد فرض لها المهر أو لا، فقال الشافعي في الجديد وأحمد في رواية: تحب لكل مطلقة إلا لغير المدخوله المفروض لها، فهي سنة في حقها، وبحكمي عن علي، =

١١٧٦ - مالك عن ابن شهاب أَنَّهُ قَالَ: لِكُلِّ مُطْلَقَةٍ مُتَعَّثِّةٌ.

قَالَ مَالِكٌ: وَبَلَغَنِي عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ مِثْلُ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ لِلْمُتَعَّثِّةِ إِنْدَنَا حَدًّا مَعْرُوفًّا فِي قَلِيلِهَا وَلَا كَثِيرِهَا.

ما جاء في طلاق العبد

١١٧٧ - مالك عن أبي الزناد، عن سليمان بن يسار أن فِيَّةً مُكَاتِبًا كَانَ لِأُمٍّ سَلَمَةَ مصغراً

= وقال مالك: لكل إلا هذه، وقال أبو حنيفة وأحمد في رواية: يستحب للمدخوله مطلقاً وتحب لغير المدخوله التي لم يسم لها، فإذا سمى لها لم تشرع في حقها؛ لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَعُوهُنَّ﴾ (البقرة: ٢٣٦)، فتحب لغير المدخوله التي لم تسم لها. يقتضي ذلك الآية ولا للتي سميت لها؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمُ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ (البقرة: ٢٣٧). (المحل)

لكل مطلقة متعدة: والمتعدة ما تعطي المرأة عند الطلاق، قال محمد: وليست المتعدة التي يجير عليها صاحبها إلا متعدة واحدة هي متعدة الذي يطلق امرأته قبل أن يدخلها ولم يفرض لها، فهذه لها المتعدة واجبة يؤخذ بها في القضاء. قلت: المطلقة لا يخلو إما أن يكون مدخوله أو غير مدخوله، وعلى كل تقدير لا يخلو من أن يكون المهر مسمى في العقد أو لم يكن مسمى، فإن كانت غير مدخوله والمهر غير مسمى، وجبت المتعدة عندنا؛ لقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَعُوهُنَّ عَلَى الْمُوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرَهُ﴾ (البقرة: ٢٣٦)؛ فإن ظاهر الأمر للوجوب، وبه قال ابن عمر وابن عباس والحسن وعطاء وجابر بن زيد والشعبي والنخعي والزهري الشافعى في رواية، وعنه أنه يجب نصف مهر المثل، وقال مالك والبيهقي وابن أبي ليلى: ليست بواجبة بل مستحبة، وإن كانت غير مدخوله والمهر مسمى فلا متعدة؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمُ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ وفي الصورتين الباقتين تستحب المتعدة، وعند الشافعى تحب المتعدة لكل مطلقة إلا لغير المدخوله بها والمهر غير مسمى، وقال: إنها مستحبة في الجميع، كذا في "البنيان" وغيرها.

وليس للمتعدة إلخ: وقال أَحْمَدُ: أرفع المتعدة الخادم وأدنها كسوة يجوز لها أن تصلي فيه، وقال محمد: وأدن المتعد الدرع والخمار والملحفة، وهو قول أبي حنيفة، وقال الشافعى: لا حد للواحد، ويسن أن لا ينقص من ثلاثة درهما ولا يزيد على خادم. (المحل) كذا ذكر في الحاشية المطبوعة عن المحل. قلت: والتقدير بثلاثة أثواب مروي عن عائشة وابن عباس وسعيد بن المسيب والحسن والشعبي. طلاق العبد: قد اختلف الناس في هذا أي في اعتبار عدد الطلاق هل هو بالرجال أم بالنساء؟ قال السروجي في "شرح الهدایة": قال همام وقتادة ومجاحد والحسن البصري =

زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ عَبْدًا لَهَا، كَانَتْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ فَطَلَقَهَا ثَنَتَيْنِ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يُرَاجِعَهَا، فَأَمْرَهُ أَزْوَاجُ النَّبِيِّ ﷺ أَنْ يَأْتِيَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ فَيَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَلَقِيَهُ عِنْدَ الدَّرَجِ آخِذًا بِيَدِ زَيْدٍ بْنِ ثَابِتٍ فَسَأَلَهُمَا، فَابْتَدَرَاهُ جَمِيعًا، فَقَالُوا: حَرُّمَتْ عَلَيْكَ حَرُّمَتْ عَلَيْكَ.

موضع بالمدينة

١١٧٨ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شَهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّ نُفَيْعًا مُكَاتِبًا كَانَ لِأُمٍّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ طَلَقَ امْرَأَةً حُرَّةً تَطْلِيقَتَيْنِ، فَاسْتَفْتَى عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ، فَقَالَ حَرُّمَتْ عَلَيْكَ.

حرمة غليظة

١١٧٩ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحَارِثِ التَّيْمِيِّ أَنَّ نُفَيْعًا مُكَاتِبًا كَانَ لِأُمٍّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ اسْتَفْتَى زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ، فَقَالَ: إِنِّي طَلَقْتُ امْرَأَةً حُرَّةً تَطْلِيقَتَيْنِ، فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: حَرُّمَتْ عَلَيْكَ.

= وابن سيرين وعكرمة ونافع وعيادة المسلمين ومسروق وحمد بن أبي سليمان والحسن بن حي والثورى والنخعى والشعى: يطلق العبد الحرة ثلاثة وتعتد بثلاث حيض، ويطلق الحر الأمة ثنتين وتعتد بحيضتين، وعند الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد: يطلق الحر الأمة ثلاثة وتعتد بحيضتين. واستدل علماؤنا بقوله ﷺ: طلاق الأمة شتان وقرؤها حيستان، وهو نص في الباب، وقد روى من حديث عائشة وابن عمر وابن عباس رض، أما حديث عائشة فأخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه، وأما حديث ابن عمر أخرجه ابن ماجه والبزار والطبرانى والدارقطنى، وأما حديث ابن عباس فأخرجه الحاكم في "المستدرك".

حرمت عليك: كرره للتأكيد، وهذا يدل على أن الطلاق بالرجال، قال محمد: وقد اختلف الناس في هذا، فاما ما عليه فقهاؤنا فإنهم يقولون: الطلاق بالنساء والعدة بمن، لأن الله عزوجل قال: (فَطَلَقُوهُنَّ لِعَدَتِهِنَّ) (الطلاق: ١) فإنما الطلاق للعدة، فإذا كانت الحرة وزوجها عبد فعدتها ثلاثة قروء، وطلاقها ثلاثة تطليقات للعدة كما قال الله تعالى، وإذا كان الحر تحته الأمة فعدتها حيستان وطلاقها للعدة تطليقتان، كما قال الله عزوجل. قال محمد: أخبرنا إبراهيم بن يزيد المكي قال: سمعت عطاء بن أبي رباح يقول: قال علي بن أبي طالب رض: الطلاق بالنساء والعدة بمن، وهو قول عبد الله بن مسعود وأبي حنيفة والعامية من فقهائنا.

١١٨٠ - مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول: إذا طلق العبد امرأته تطليقتين، فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره، حرة كانت أمّة، وعدة الحرّة ثلاث حيض وعدة الأمة حيضتان.

لأن العبرة في العدة للمرأة

١١٨١ - مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول: من أذن لعبدته أن ينكح فالطلاق بيد العبد ليس بيد غيره من طلاقه شيء، فاما أن يأخذ الرجل أمّة غلامه أو ويه قال الجمهور أمّة ولديته، فلا جناح عليه.

ما جاء في نفقة الأمة إذا طلقت وهي حامل

قال يحيى: قال مالك: ليس على حر ولا على عبد طلاقا ممولة ولا على عبد طلاق حرة طلاقا باتاً نفقة وإن كانت حاملاً إذا لم يكن له عليها رجعة. قال مالك: وليس على حر أن يستر ضع لابنه وهو عبد قوم آخرين، ولا على عبد أن ينفق من ماله على من لا يملك سيدة إلا بإذن سيدة.

أي باتا

إنما هو على مواليه

بل رضاعه عليهم

نفقة الأمة إخ: اختلف العلماء في نفقة المبتوة، فقال بعضهم: لا نفقة لها ولا سكني، وهو قول أحمد وإسحاق وأبي ثور وداود وأتباعهم، وقال: لا نفقة لها ولها السكني، وهو قول الشافعي والجمهور. واحتجوا لإثبات السكني بقوله تعالى: ﴿هُوَ الْأَكْتُوْهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾ (الطلاق: ٦)، والإسقاط النفقية بمفهوم قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ (الطلاق: ٧)، فإن مفهومه أن غير الحامل لا نفقة لها، وإلا لم يكن بالخصوص لذكرها معنى، والسياق يفهم أنها في غير الرجعية؛ لأن نفقة الرجعية واجبة ولو لم تكن حاملا، وذهب عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وعمر بن عبد العزيز والثوري وأهل الكوفة من الحنفية وغيرهم إلى وجوب النفقة والسكنى، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ الْأَسَاءَ﴾ إلى قوله: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾ (الطلاق: ١)، فإن آخر الآية وهو النهي عن إخراجهن يدل على وجوب النفقة والسكنى، وغير ذلك من الدلائل ما هو مبسوطة في المطولات. ليس على حر: وقال الشافعي: يجب للمبتوة إذا كانت حاملا ولو أمّة أو تحت عبد، وقال أبو حنيفة: يجب لها مطلقا ولو غير حامل. (المحل)

عِدَّةُ الَّتِي تَفْقِدُ زَوْجَهَا

١١٨٢ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: إِنَّمَا امْرَأَةً فَقَدَتْ زَوْجَهَا فَلَمْ تَدْرِ أَينَ هُوَ؟ فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعْتَدُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ تَحْلُّ.

قالَ مَالِكٌ: وَإِنْ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، فَدَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فَلَا سَبِيلٌ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ إِلَيْهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا، وَإِنْ أَدْرَكَهَا زَوْجُهَا قَبْلَ أَنْ تَسْتَرْوَجَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَأَدْرَكْتُ بَعْضَ النَّاسَ يُنْكِرُونَ الَّذِي قَالَ
من غير عقد جديد

لزوجها الأول: إذا جاء أو ثبت أنه حي. وذلك الأمر عندنا: ولابن أبي شيبة من طريق الزهرى عن ابن المسمى أن عمر وعثمان قالا في امرأة المفقود: تربص أربعة سنين ثم يطلقها ولی زوجها، ثم تربص أربعة أشهر وعشرا، وهو القول القديم للشافعى ورواية عن أحمد، ورجحه جماعة من متأخرى الشافعية؛ لأنه فعله عمر رض ولم ينكره الصحابة، وقال أبو حنيفة والشافعى في الجديد وأحمد في رواية: إن زوجة المفقود لا تحمل للأزواج حتى مضي مدة لا يعيش في مثلها غالبا، وقدره أبو حنيفة بمائة سنة، وحده الشافعى وأحمد بسبعين، وروى ابن أبي شيبة عن الحكم عن علي: إذا فقدت زوجها لم تتزوج حتى يقدم أو يموت، وله عن إبراهيم وأبي قلابة والشعى وابن سيرين وجابر بن زيد والحكم وحماد: ليس لها أن تزوج حتى يتبين لها موته. في "البرهان": أن تربصها أربع سنين كان قول عمر في الابتداء، ثم رجع إلى قول علي إنما امرأة ابنتك فلتتصير حتى يأتيها موت أو طلاق، رواه عبد الرزاق. (المحلى) وفي "الدر المختار": فلا ينكح عرسه غيره، ولا يفرق بينه وبينها ولو بعد مضي أربع سنين، خلافاً مالك؛ فإن عنده تعتقد زوجة المفقود عدة الوفاة بعد مضي أربع سنين، وهو مذهب الشافعى القديم، وأما الميراث فمذهبهما كمزهيبنا في التقدير بستين سنة أو الرجوع إلى رأى الحاكم، وعند أحمد إن كان يغلب على الهالك كمن فقد بين الصفين، أو في مركب قد انكسر، أو خرج لحاجة قريبة فلم يرجع ولم يعلم خبره، فهذا بعد أربع سنين يقسم ماله وتعتذر زوجته، بخلاف ما إذا لم يغلب عليه الهالك كالمسافر لتجارة أو لسياحة؛ فإنه يفوض للحاكم في رواية، وفي أخرى يقدر بستين من مولده. ينكرون إلخ: يعني أن ذلك ليس ثابت عن عمر، وقد رواه ابن أبي شيبة من طريق عمر عن الزهرى عن ابن المسمى أن عمر وعثمان رض قالا: إن جاء زوجها الأول خير بين امرأته وبين الصداق، رواه البيهقى، فإن اختار الصداق كان على زوجها الآخر، وإن اختار امرأته افتقدت حتى تحمل ثم ترجع إلى زوجها الأول، وكان على زوجها الآخر مهرها بما أهل من فرجها، قال الزهرى: وقضى بذلك عثمان رض بعد عمر رض. (المحلى)

بعض الناس على عمر بن الخطاب أَنَّهُ قَالَ: يُخِيِّرُ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ إِذَا جَاءَ فِي صَدَاقَهَا أَوْ
فِي امْرَأَتِهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَبَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ فِي الْمَرْأَةِ يُطْلَقُهَا زَوْجُهَا وَهُوَ
غَايَةُ عَنْهَا، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا فَلَا يَلْعَغُهَا رَجْعَتُهُ، وَقَدْ بَلَغَهَا طَلاقُهُ إِيَّاهَا فَتَزَوَّجَتْ: إِنَّهُ إِنْ
دَخَلَ بَهَا زَوْجُهَا الْآخَرُ أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بَهَا، فَلَا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ الَّذِي كَانَ طَلَقَهَا
إِلَيْهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيْيَّ فِي هَذَا وَفِي الْمَفْقُودِ.

مَا جَاءَ فِي الأَقْرَاءِ وَعِدَّةِ الطَّلاقِ وَطَلاقِ الْحَائِضِ

١١٨٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ طَلَقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ عَلَى عَهْدِ
رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مُرْهَةٌ فَلَيْرَاجِعُهَا ثُمَّ يُمْسِكُهَا حَتَّى تَطْهَرَ، ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهَرَ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدُ
وَإِنْ شَاءَ طَلَقَ قَبْلَ أَنْ يَمْسَسَ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمْرَ اللَّهُ أَنْ يُطْلَقَ لَهَا النِّسَاءُ.

١١٨٤ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزَّيْرِ، عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ أَنَّهَا نَقَلتْ
حَفْصَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ الصَّدِيقِ حِينَ دَخَلَتْ فِي الدَّمِ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ،

في هذا وفي المفقود: أن مجرد العقد فوت، وهذا مذهبـه في "الموطأ"، ومذهبـه في "المدونة": أنها إنما تفوت بدخولـ
الثاني بها لا بعدهـه، وهو المشهور في المذهبـ، كذا قال الزرقاني.

فتـلك إلـخـ: أي حالةـ الطـهرـ "الـعـدةـ الـتـيـ أـمـرـ اللـهـ أـنـ يـطـلـقـ لـهـ"ـ أيـ فيهاـ "الـنـسـاءـ"ـ فيـ قولـهـ: (فـطـلـقـوـهـنـ لـعـدـتـهـنـ)ـ (الـطـلاقـ: ١)ـ
أـيـ وقتـ عـدـهنـ، فـالـحـدـيـثـ فيهـ دـلـيـلـ عـلـىـ كـوـنـ القرـءـ الطـهرـ، وـذـلـكـ بـنـاءـ عـلـىـ كـوـنـ "الـلامـ"ـ فـيـ الحـدـيـثـ وـالـآـيـةـ بـعـنـ
"ـفـيـ"ـ، وـقـالـ الحـنـفـيـةـ: إـنـ "الـلامـ"ـ فـيـ الحـدـيـثـ وـالـآـيـةـ بـعـنـ الغـاـيـةـ وـالـاسـتـقـبـالـ، كـمـاـ يـقـالـ: لـقـيـتهـ ثـلـاثـ بـقـيـنـ مـنـ
الـشـهـرـ، يـرـيدـ مـسـتـقـبـلاـ لـثـلـاثـ، وـالـعـنـ: فـتـلـكـ أـيـ حـالـةـ الـحـيـضـ الـعـدـةـ الـتـيـ أـمـرـ اللـهـ أـنـ يـطـلـقـ مـسـتـقـبـلـاتـ لـهـ النـسـاءـ،
وـهـذـاـ عـلـىـ تـقـدـيرـ كـوـنـ الـحـدـيـثـ مـرـفـوعـاـ، وـإـلـاـ فـقـدـ قـالـ أـبـنـ وـضـاحـ: اـنـتـهـيـ حـدـيـثـهـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـلـمـ إـلـيـ قولـهـ: "ـقـبـلـ أـنـ يـمـسـ"ـ،
فـبـكـونـ قولـهـ: "ـفـتـلـكـ إـلـخـ"ـ مـدـرـجاـ عـنـ أـبـنـ عـمـرـ شـهـابـاـ. (الـخـلـيـ)ـ أـنـهاـ نـقـلتـ: مـنـ بـيـتـ زـوـجـهاـ المـنـذـرـ بـنـ الـزـيـرـ.

قال ابن شهاب: فذكر ذلك لعمرة بنت عبد الرحمن، فقالت: صدق عروة بن الزبير وقد جادلها في ذلك ناس، فقالوا: إن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه: **﴿ثَلَاثَةٌ قُرُونٌ﴾**، فقالت عائشة: صدقت، وهل تدرؤن ما الأقراء؟ إنما الأقراء الأطهار. وقد نسبت في قراءتكم القرآن (٢٢٨) (البقرة: ٢٢٨)

إنما الأقراء الأطهار: هو جمع القرء وكذلك القروء، وهو بفتح القاف وضمنها لغتان حكاهما القاضي عياض، وأشهرهما الفتح، وهو الذي اقتصر عليه أكثر أهل اللغة، واتفقوا على أنه من الأضداد مشترك بين الحيض والطهر، ولهذا وقع الاختلاف بين الصحابة في تفسير القروء، كذا ذكره النووي في "تمذيب الأسماء واللغات"، واختلاف الصحابة فيه على قولين: فمنهم من اختار أن القرء في الآية محمول على الطهر، فتمضي العدة بمضي ثلاثة أيام، وإن لم تتفض الحيستة الثالثة، منهم عائشة قالت: إنما الأقراء الأطهار، أخرجها منها مالك والشافعي وعبد الرزاق، وعبد بن حميد وابن حجر وابن المنذر وابن أبي حاتم والدارقطني والبيهقي، ومنهم ابن عمر وزيد بن ثابت كما أخرجها عبد الرزاق والبيهقي وابن حجر. قال العيني: وبه قال الشافعي ومالك، وقال أحمد: كنت أقول بالأطهار، ثم رجعت إلى قول الأكابر، وذهب جمع من الصحابة إلى أن القرء هو الحيض، وقد بسط السيوطي روایاتهم في "الدر المنشور". قال العيني: وبه قال الخلفاء الأربع والعبادلة وأبي بن كعب ومعاذ بن جبل وأبو الدرداء وعبادة بن الصامت وأبو موسى الأشعري ومعبد الجهنمي، وهو قول طاوس وعطاء وابن المسيب وسعيد بن جبير والحسن بن حي وشريك القاضي والحسن البصري والثوري والأوزاعي وابن شبرمة وربيعة وأبي عبيدة ومجاهد ومقاتل وقادة والضحاك وعكرمة وإسحاق وأحمد وأصحاب الظواهر، وحاصل الكلام: أن المسألة مختلفة فيها من عهد الصحابة إلى من بعدهم، لكن ما اختار أصحابنا من أن المراد بالقرء في قوله تعالى: **﴿ثَلَاثَةٌ قُرُونٌ﴾** (البقرة: ٢٢٨): الحيض، وأن انقضاء العدة بالاغتسال من الحيستة الثالثة مرجع بوجوهه، منها: أنه موافق لحديث: طلاق الأمة تطليقات وعدها حيستان؛ فإنه يدل على أن المراد بالقرء الواقع في عدة المطلقات الحرة الحبيب، وإلا لكان عدة الأمة طهرين لا حيستين؛ لأن عدة الأمة نصف عدة الحرة، ولما لم يكن التجزي للحيستة جعلت حيستين، يدل عليه قول عمر: لو استطعت أن أجعل عدة الأمة حيسناً ونصفاً فعلت، أخرج عبد الرزاق والشافعي وابن أبي شيبة والبيهقي في "كتاب المعرفة". ومنها: أن الله تعالى بعد ما عم المطلقات بقوله في سورة البقرة: **﴿وَالْمُطْلَقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةٌ قُرُونٌ﴾** (البقرة: ٢٢٨) وقال في سورة الطلاق: **﴿وَاللَّذِي يَسْئِنُ مِنَ الْمُحِيطِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرْتُمُوهُنَّ ثَلَاثَةٌ أَشْهُرٌ﴾** (الطلاق: ٤)، فذكر فيه مقدار عدة الآنسة، وأشار بذلك الحبيب إلى أن المراد بالقرء في الآية السابقة: هو الحبيب. ومنها: أن الطلاق السنوي هو الطلاق في الطهر، فإن كان المراد بالقرء هو الطهر، فإن احتسب الطهر الذي وقع فيه الطلاق، كان الجموع أقل من ثلاثة قروء، وإن لم يحتسب كان أزيد منها، وهو خلاف قوله تعالى: **﴿ثَلَاثَةٌ قُرُونٌ﴾**، بخلاف ما إذا حمل القرء على الحبيب، وفي المقام أبحاث طويلة عريضة مذكورة في بحث الخاص من كتب الأصول. ومنها: أنه مذهب الخلفاء والعبادلة وأكابر الصحابة، فكان أولى بالقبول بالنسبة إلى قول أصغر الصحابة.

- ١١٨٥ - مالك عن ابن شهاب أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا بَكْرِ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ يَقُولُ: مَا أَدْرَكْتُ أَحَدًا مِنْ فُقَهَائِنَا إِلَّا وَهُوَ يَقُولُ بِهَذَا يُرِيدُ قَوْلَ عَائِشَةَ.
- ١١٨٦ - مالك عن نافع وزيد بن أسلم، عن سليمان بن يساري أن الأحوص هلك بالشام حين دخلت امرأته في الدم من الحيضة الثالثة وقد كان طلقها، فكتب معاوية ابن أبي سفيان إلى زيد بن ثابت يسأله عن ذلك، فكتب إليه زيد بن ثابت: إنها إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة، فقد برئت منه وبريء منها، ولا ترثه ولا يرثها.
- ١١٨٧ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ وَسَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ وَأَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ وَابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُمْ كَانُوا يَقُولُونَ: إِذَا دَخَلَتُ الْمُطْلَقَةُ فِي الدَّمِ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ، فَقَدْ بَانَتْ مِنْ رُوْجِهَا، وَلَا مِيرَاثٌ بَيْنَهُمَا، وَلَا رَجْعَةٌ لَهُ عَلَيْهَا.
- ١١٨٨ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: إِذَا طَلَقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ، فَدَخَلَتْ فِي الدَّمِ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ، فَقَدْ بَرِئَتْ مِنْهُ وَبَرِئَ مِنْهَا وَلَا ترثه ولا يرثها. قال مالك: وهو الأمر عندنا.

وبريء منها: دليل على أن الأقراء عنده الأطهار. وهو الأمر عندنا: وبه قال الشافعي وأحمد: إن المراد بالأقراء: الأطهار، ويتم العدة بالدخول في الحيضة الثالثة، قال محمد: انقضاء العدة عندنا بالطهارة من الحيضة الثالثة إذا اغتصلت منها، أخبرنا أبو حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم النخعي أن رجلا طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة، ثم تركها حتى انقطع دمها من الحيضة الثالثة، ودخلت مغتصلها وأدنت ما عنها فأتاهما، فقال لها: قد راجعتك، فسألت عمر بن الخطاب عن ذلك، وعنه عبد الله مسعود، فقال عمر: قل فيها برأيك، فقال: أراه يا أمير المؤمنين! أحق برجعتها ما لم تغسل من الحيضة الثالثة، فقال عمر: أنا أرى ذلك، ثم قال عبد الله بن مسعود: كنيف أي وعاء مليء علماء، أخبرنا ابن عيينة، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب قال: قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه: هو أحق بها حتى تغسل من حيضتها الثالثة، أخبرنا عيسى بن أبي عيسى الخياط المديني، عن الشعبي، عن ثلاثة عشر من أصحاب رسول الله صلوات الله عليه وسلم كلهم قالوا: الرجل أحق بأمرأته حتى تغسل من حيضتها الثالثة. قال محمد: وهذا نأخذ، =

١١٨٩ - مالك عن الفضيل بن أبي عبد الله مؤلي المهرى أن القاسم بن محمد
وسلام بن عبد الله كانوا يقولان: إذا طلقت المرأة فدخلت في الدم من الحيضة
الثالثة، فقد باتت منه وحلت.

١١٩٠ - مالك أنه بلعه عن سعيد بن المسيب وأبن شهاب وسلمان بن يسار أنهم
كانوا يقولون: إن عدة المختلعة ثلاثة قروء.

١١٩١ - مالك أنه سمع ابن شهاب يقول: عدة المطلقة الأقراء وإن تباعدت.

١١٩٢ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن رجل من الأنصار أن امرأته سألته
الطلاق، فقال لها: إذا حضرت فاذنني، فلما حاضرت آذنته، فقال: إذا طهرت
فاذنني، فلما طهرت آذنته فطلقتها. قال مالك: وهذا أحسن ما سمعت في ذلك.

ما جاء في عدة المرأة في بيتها إذا طلقت فيه

١١٩٣ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن القاسم بن محمد وسلمان بن يسار ...

= وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. واستدل لذلك من المرفوع بقوله عليه السلام: عدة الأمة حيستان، رواه أبو داود وبما رواه ابن ماجه عن عائشة قالت: أمرت ببريرة أن تعتد ثلاثة حيض، وأيضاً أن الاستبراء بمحضه، رواه أبو داود. (المحل على الموطأ)

عدة المرأة: اختلف العلماء في هذا الباب، فذهب عمر بن الخطاب من الصحابة وآخرون وبه قال أصحابنا: إن للملطقة المبتوطة النفقة والسكنى في العدة وإن لم تكن حاملا، أما النفقة للحامل فلقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٌ فَأَنْقُضُوا عَلَيْهِنَ حَتَّى يَضْعُنَ حَمْلَهُنَ﴾ (الطلاق: ٦)، وأما غير الحامل فالسكنى لقوله تعالى: ﴿أَسْكُنُوهُنَ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾ (الطلاق: ٦) والنفقة؛ لأنها محبوسة عليه، وقال أحمد وابن عباس: لا نفقة لها ولا سكني، واحتجتهم حديث فاطمة بنت قيس، وقال مالك والشافعي وغيرهما: يجب السكني للآية دون نفقة؛ لحديث فاطمة بنت قيس، وأما المتوفى عنها زوجها فلا نفقة لها بالإجماع، والأصح وجوب السكني، وأما المطلقة الرجعية فيجب لها النفقة والسكنى، كذا ذكر النووي، قال محمد: وبهذا نأخذ، لا ينبغي للمرأة أن تنتقل من منزلها الذي طلقها فيه =

أَنَّهُ سَمِعُهُمَا يَذْكُرُانِ أَنَّ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ بْنَ الْعَاصِ طَلَقَ ابْنَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَكَمِ الْبَتَّةَ، فَأَنْتَقَلَهَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الْحَكَمِ، فَأَرْسَلَتْ عَائِشَةُ أُمُّ الْمُؤْمِنِينَ إِلَى مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ وَهُوَ يَوْمَئِذٍ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ فَقَالَتْ: أَتَقِ اللهُ وَارْدُدُ الْمَرْأَةَ إِلَى بَيْتِهَا، فَقَالَ مَرْوَانُ لَعْنَدِهِ فِيهِ أَيُّ مُفْرَدٌ عَلَى مَنْعِهِ عُمرَةً وَجِيَّهَ المَحْوَزَ؟ فَقَالَتْ عَائِشَةُ: لَا يَضُرُّكَ أَنْ لَا تَذَكُّرَ حَدِيثُ فَاطِمَةَ، فَقَالَ مَرْوَانُ: إِنْ كَانَ بِكِ الشَّرُّ فَحَسِبُكِ مَا بَيْنَ هَذَيْنِ مِنَ الشَّرِّ.

١١٩٤ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ بَنْتَ سَعِيدٍ بْنِ زَيْدٍ بْنِ عَمْرِو بْنِ نُفِيلٍ كَانَتْ تَحْتَ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ بْنِ عَفَانَ، فَطَلَقَهَا الْبَتَّةَ، فَأَنْتَقَلَتْ، فَأَنْكَرَ ذَلِكَ عَلَيْهَا عَبْدُ اللهِ بْنُ عُمَرَ.

= زوجها طلاقاً بائناً أو غيره أو مات عنه فيها حتى تنقضي عدتها، وهو قول أبي حبيفة والعامية من فقهائنا، وبه قال جمع من الصحابة، وروي ذلك مرفوعاً أيضاً بسند ضعيف فعن ابن مسعود وعمر رضي الله عنهما قالا: وللمطلقة ثلاثة السكنى والفقمة، أخرجه الدارقطني، وأخرج الترمذى عن عمر أنه كان يجعل لها النفقة والسكنى، وأما حديث فاطمة بنت قيس فإنه رده عمر رضي الله عنه، وقال: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندرى لعلها حفظت أو نسيت، وقد أنكره أسماء بن زيد فإنه إذا ذكرت فاطمة من ذلك شيئاً رمأها بما كان في يده، وكذلك أنكره عائشة رضي الله عنها قالت: ما لفاطمة من غير أن تذكر هذا الحديث، يعني قوله لا نفقها لها ولا سكناً، أخرجه الطحاوى هذه الأقاويل، وقد أنكر عمر بمحضر من الصحابة، فلم ينكروا عليهم منكر، فدل ترکهم النكير عليه أن مذهبهم فيه كمزهده.

شأن فاطمة: حيث رخص لها رسول الله صلوات الله عليه وسلم عن الانتقال من بيت زوجها. (المحلى)

لا يضرك أن لا تذكر: لأنها لا حجة فيه، فقد كان انتقالها بسبب أن مكانها كان وحشاً فحيفاً عليها، أو لأنها كانت لستة فقتلت الناس، رواهما أبو داود. (المحلى) (السن: زبان رزان) إن كان بك الشر: أي كان عندك أن سبب خروج فاطمة شر فيها أو في مكانها فيكتفيك ما بين هذين أي عمرة وزوجها يحيى بن سعيد من الشر لو سكتته في دار زوجها، ومفهومه حواز الانتقال من مسكن الزوج بسبب وجود عارض يقتضي حواز خروجها كأن يكون المنزل مستعاراً، فرجع المستعير ولم يرض بإيجارها بأجر المثل، أو امتنع المكتري من تحديد الإيجارة. (المحلى)

١١٩٥ - مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر طلق امرأة له في مسكن حفصة زوج النبي ﷺ وكان طريقه إلى المسجد، فكان يسلك الطريق الأخرى من أدبار البيوت كراهية أن يستاذن عليهما حتى راجعها.

١١٩٦ - مالك عن يحيى بن سعيد أن سعيد بن المسيب سئل عن المرأة يطلقها زوجها وهي في بيت بكراء، على من الكرة؟ فقال سعيد بن المسيب: على زوجها، قال: فإن لم يكن عند زوجها؟ قال: فعليهما، قال: فإن لم يكن عندهما؟ قال: على الأمير.

يعني من بيت المال

ما جاء في نفقة المطلقة

١١٩٧ - مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، عن فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشام، فأرسَلَ إِلَيْهَا وَكِيلُهُ بِشَعِيرٍ فَسَخَطَتْهُ، فقال: والله! مالك علينا من شيء، فجاءت إلى رسول الله ﷺ فذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فقال: ليس لك عليه نفقة،

وكان طريقه: أي طريق ابن عمر المسجد كان من حجرة حفصة. حتى راجعها: فيه الموافقة؛ فإن المطلقة اعتدت في بيت حفصة. على من الكرة: أي على من يجب عليه كراء البيت؟ وهو غائب بالشام: يخالفه ما أخرجه الطحاوي من حديث الليث أنه سأله عبد الحميد بن عبد الله عن طلاق جده أبي عمرو فاطمة بنت قيس، فقال له عبد الحميد: طلقها البتة ثم خرج إلى اليمن، وكذلك أخرج من حديث ابن حريج قال: أخبرني عبد الرحمن بن عاصم بن ثابت أن فاطمة بنت قيس أخبرته، وكانت عند رجل من بني مخزوم، فأخبرته أنه طلقها ثلاثة، وخرج إلى بعض المغاري، وأمر وكيله أن يعطيها بعض النفقه، ووجه الجمع بينهما أن يقال: طلقها في المدينة ولم يظهر أمر الطلاق حتى خرج مع علي عليه السلام، فوقع النزاع بينها وبين وكيل الزوج في وجوب النفقة، فظهر أمر الطلاق حينئذ، فظن أنه طلقها الآن، أو يقال: طلقها ثنتين ثم خرج إلى اليمن، فأرسل بطلاقها الثالثة، كما يدل عليه حديث مسلم. سخطته: أي سخطت على قلة النفقة بالشعير القليل وما رضيت به.

ليس لك عليه نفقة: زاد مسلم: "إلا أن تكون حاماً".

وَأَمْرَهَا أَنْ تَعْتَدَ فِي بَيْتِ أُمٍّ شَرِيكٍ، ثُمَّ قَالَ: تُلْكَ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي اعْتَدَّي عِنْدَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكِ عِنْدَهُ، فَإِذَا حَلَّتِ فَآذِنِينِي، قَالَتْ: فَلَمَّا حَلَّتِ ذَكَرْتُ لَهُ أَنَّ مُعاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفِيَّانَ وَأَبَا جَهْمٍ بْنَ هِشَامٍ خَطَّابَيِّ، فَقَالَ وفي نسخة: خطابي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَمَّا أَبُو جَهْمٍ فَلَا يَضُعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ، وَأَمَّا مُعاوِيَةَ فَصُعْلُوكُ لَا مَالَ لَهُ، إِنْ كَحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ، قَالَتْ: فَكَرِهْتُهُ، ثُمَّ قَالَ: إِنْ كَحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ، فَنَكَحْتُهُ، فَجَعَلَ اللَّهُ فِي ذَلِكَ خَيْرًا وَاغْتَبَطْتُ بِهِ.

١١٩٨ - مَالِكٌ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ: الْمَبْتُوَةُ لَا تَخْرُجُ مِنْ بَيْتِهَا حَتَّى تَحِلَّ، وَلَيْسَتْ لَهَا نَفَقَةٌ إِلَّا أَنْ تَكُونَ حَامِلاً، فَيُنْفَقُ عَلَيْهَا حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا.

تضعين ثيابك: وفي "مسلم": فإنك إذا وضعت ثيابك لم يرك، فيه دليل على جواز رؤية المرأة إلى الأجنبي دون العكس، ويدل له جواز استمرار العمل على جواز خروج النساء إلى المساجد والأسواق والأسفار متقببات، ولم ينزل الرجال على مر الرمان مكتشوبي الوجه، فلو استروا لأمير الرجال بالستر. قال المظيري: وعليه الفتوى بدليل أنهن يحضرن الصلاة مع النبي ﷺ في المسجد، ولا بد أن يقع نظرهن إلى الرجل، هذا إذا لم يكن النظر بشهوة، وأما نظرها بالشهوة فحرام، وما وقع في حديث أم سلمة المشهور: أعميواهان أنتما؟ أخرجه الأربعة، فمحمول على الورع والتقوى، والله أعلم. فلا يضع عصاه عن عاتقه: قال النووي: فيه تأويلان مشهوران: أحدهما: أنه كثير الأسفار. والثاني: أنه كثير الضرب للنساء، قال: وهذا أصح بدليل الرواية الأخرى: أنه ضراب للنساء، قال: وفيه دليل على جواز ذكر الإنسان مما فيه عند المعاشرة وطلب النصيحة، ولا يكون هذا من الغيبة الخمرة. (الخلوي) وأغبطةت به: ضبطه النووي بفتح التاء والباء أي صرت بحيث اغبطةتي النساء بحظ كان لي منه، والحديث دليل على أن المال معتبر في الكفاعة. وهذا الأمر عندنا: يعني لا نفقة لها ولها السكنى. قال النووي: اختلفوا في المطلقة البائنة الحامل، هل لها السكنى والنفقة؟ فقال عمر وأبو حنيفة وآخرون: لها النفقة والسكنى؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّكُنُّهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِنِّمْ﴾ (الطلاق: ٦)، وأما النفقة؛ فلأنها محبوسة عليه، وقد قال عمر رضي الله عنه: لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول المرأة لا ندرى أ حفظت أم نسيت؟ وروى الدارقطني عن جابر: المطلقة ثلاثة لها السكنى والنفقة، كما في "جمع الجواجم". وللطبراني عن إبراهيم بن مسعود وعمر رضي الله عنهما قالا: المطلقة ثلاثة لها السكنى والنفقة، =

عِدَّةُ الْأَمَةِ مِنْ طَلَاقِ زَوْجِهَا

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي طَلَاقِ الْعَبْدِ الْأَمَةَ إِذَا طَلَقَهَا وَهِيَ أَمَةٌ، ثُمَّ عَتَقْتُ بَعْدُ، فَعِدَّتُهَا عِدَّةً الْأَمَةِ، لَا يُغَيِّرُ عِدَّتَهَا عِتْقَهَا، كَائِنَتْ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ، أَوْ لَمْ تَكُنْ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ لَا تَتَنَقِّلُ عِدَّتُهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَمِثْلُ ذَلِكَ الْحَدُّ يَقْعُ عَلَى الْعَبْدِ، ثُمَّ يَعْتَقُ بَعْدَ أَنْ يَقْعُ عَلَيْهِ الْحَدُّ، فَإِنَّمَا حَدُّهُ حَدُّ عَبْدٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْحُرُّ يُطْلَقُ الْأَمَةَ ثَلَاثًا وَتَعْتَدُ حَيْضَتَيْنِ، وَالْعَبْدُ يُطْلَقُ الْحُرَّةَ تَطْلِيقَتَيْنِ وَتَعْتَدُ ثَلَاثَةَ قُرُوِّيْنِ.

= وقال ابن عباس وأحمد: لا سكني لها ولا نفقة بحديث فاطمة. (المحلبي) قلت: ولنا قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾ (الطلاق: ٦)، وفي قراءة عبد الله بن مسعود عليه السلام: أسكنوهن من حيث سكنتم وأنفقوا عليهم من وجدكم، ولا اختلاف بين القراءتين، لكن إحداهما تفسير للأخرى، وأما حديث فاطمة بنت قيس فقد رده عمر رضي الله عنه: فإنه روي أنها لما ردت أن رسول الله ﷺ لم يجعل لها سكني ولا نفقة، قال عمر رضي الله عنه: لا ندع كتاب ربنا ولا سنة نبينا بقول امرأة، لا ندري أ صدقت أم كذبت؟ وفي بعض الروايات قال: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا ونأخذ بقول امرأة، لعلها نسيت أو شبه لها، سمعت رسول الله ﷺ يقول: ها النفقة والسكنى، وقول عمر رضي الله عنه: لا ندع كتاب ربنا "يتحمل أنه أراد به قوله عزوجل": ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ﴾ وأنفقوا عليهم من وجدكم، ويكون قراءته كقراءة ابن مسعود رضي الله عنه، ويحمل أن أراد بقوله: لا ندع كتاب ربنا تلك الآية كما روي عنه أنه قال في باب الزنا: كنا نتلوا في سورة الأحزاب: الشیخ والشیخة إذا زنى فارجموها نکالا من الله، ثم رفت التلاوة وبقي حكمها، كذا هنا، وروي أن زوجها أسمة بن زيد كان إذا سمعها تحدث بذلك حسبها بكل شيء في يده، وروي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لها: لقد فنت الناس بهذا الحديث، وأقل أحوال إنكار الصحابة على راوي الحديث أن يوجب طعنا فيه، ثم قيل في تأويله: إنها كانت تبذر على أهلهما، فنقلها رسول الله ﷺ إلى بيت ابن أم مكتوم، ولم يجعل لها نفقة ولا سكني؛ لأنها صارت كالناشرة؛ إذ كان سبب الخروج منها، وقيل: إن زوجها كان غائبا، فلم يقض لها بالنفقة والسكنى على الزوج بغيرته؛ إذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون له خصم حاضر. له عليها رجعة إلخ: وقال أبو حنيفة والشافعي: لأن من اعتقت في عدة رجعية فكرحة؛ لأنها كالزوجة، بخلاف ما إذا اعتقت في عدة بائن، فهي كامنة؛ لأنها كال الأجنبية، كأنها اعتقت بعد انقضاء العدة. (المحلبي) والحر يطلق الأمة: فإن الطلاق بالرجال والعدة بالنساء عنده، كما مر.

قالَ مَالِكُ فِي الرَّجُلِ تَكُونُ تَحْتَ الْأُمَّةِ ثُمَّ يَتَّسَعُهَا فَيَعْتِقُهَا: إِنَّهَا تَعْتَدُ عِدَّةَ الْأُمَّةِ حِيْضَتَيْنِ مَا لَمْ يُصِبِّهَا، فَإِنْ أَصَابَهَا بَعْدَ مِلْكِهِ إِيَّاهَا قَبْلَ عِتَاقِهَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا إِلَّا اسْتِبْرَاءٌ بِحِيْضَةٍ.

جامع عِدَّةِ الطَّلاقِ

١١٩٩ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ وَعَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ قُسْيَطِ الْلَّيْشِيِّ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: أَيْمًا امْرَأٌ طُلِقَتْ فَحَاضَتْ حِيْضَةً أَوْ حِيْضَتَيْنِ، ثُمَّ رَفَعَتْهَا حِيْضَتَهَا، فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ، فَإِنْ بَانَ بِهَا حَمْلٌ فَذَلِكَ، وَإِلَّا اعْتَدَتْ بَعْدَ التِسْعَةِ الْأَشْهُرِ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ حَلَّتْ.

١٢٠٠ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: الطَّلاقُ لِلرِّجَالِ وَالْعِدَّةُ لِلنِّسَاءِ.

١٢٠١ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ قَالَ: عِدَّةُ الْمُسْتَحَاضَةِ سَنَةٌ.

أيام امرأة: بضم وكسر مشددة أو بفتح فبضم. (المحل)

ثم رفعتها حيضتها: بالبناء للمجهول أي انقطعت عنها حيضتها. بعد التسعة الأشهر إنما: أي يجعلها بحكم الآئمة. قال الطبيسي: أدخل لام التعريف على التسعة المضاف، وهو موافق لمذهب الكوفيين نحو: الثلاثة الأثواب، وصورة المسألة: أن الواجب على ذوات الأقراء التربص ثلاثة قروء، وعلى ذوات الأحمال وضع الحمل، فإذا ظهر أنها من اللائي يحسن من الحيض وجوب التربص بالأشهر. (المحل) عدة المستحاضة سنة: وبه قال مالك: إن عدة المستحاضة حرجة كانت أو أمة في الطلاق سنة، كما في "الرسالة". وروى ابن أبي شيبة عن عطاء والحسن والحكم: أنها تعتد أيام أقرائها، وبه قال أبو حنيفة ومحمد والأكثر: إنها تعتد أيام أقرائها. (المحل) قال محمد: المعروف عندنا أن عدتها على أقرائها التي كانت تجلس فيما مضى، وكذلك قال إبراهيم النخعي وغيره من الفقهاء، وبه نأخذ، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا، ألا ترى أنها تركت الصلاة أيام أقرائها التي كانت تجلس؛ لأنها فيهن حائض، فكذلك تعتد بهن، فإذا مضت ثلاثة قروء منهن بانت إن كان ذلك أقل من سنة أو أكثر.

قال مالك: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمُطْلَقَةِ الَّتِي تَرْفَعُهَا حَيْضُتُهَا حِينَ يُطْلِقُهَا زَوْجُهَا: أَنَّهَا تَنْتَظِرُ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ، فَإِنْ لَمْ تَحِضْ فِيهِنَّ اعْتَدَتْ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، فَإِنْ حَاضَتْ قَبْلَ أَنْ كَمَا قَالَ عَمْرٌ^{بعد التسعة} تَسْتَكْمِلَ الْأَشْهُرَ الْثَلَاثَةَ اسْتَقْبَلَتِ الْحَيْضَ، وَإِنْ مَرَّتْ بِهَا تِسْعَةَ أَشْهُرٍ قَبْلَ أَنْ تَحِضَّ اعْتَدَتْ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، فَإِنْ حَاضَتْ الثَّانِيَةَ قَبْلَ أَنْ تَسْتَكْمِلَ الْأَشْهُرَ الْثَلَاثَةَ اسْتَقْبَلَتِ الْحَيْضَ، فَإِنْ مَرَّتْ بِهَا تِسْعَةَ أَشْهُرٍ قَبْلَ أَنْ تَحِضَّ اعْتَدَتْ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، فَإِنْ حَاضَتْ الثَّالِثَةَ كَانَتْ قَدْ اسْتَكْمَلَتْ عِدَّةُ الْحَيْضِ، فَإِنْ لَمْ تَحِضْ اسْتَقْبَلَتْ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، ثُمَّ حَلَّتْ وَلِزَوْجِهَا عَلَيْهَا فِي ذَلِكَ الرَّجُعَةِ قَبْلَ أَنْ تَحْلِلَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ بَتَ طَلاقَهَا. قال أي مدة الانتظار لبقاء عدتها مالك: السُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا طَلَقَ امْرَأَتَهُ وَلَهُ عَلَيْهَا رَجُعَةً فَاعْتَدَتْ بَعْضَ عِدَّتِهَا ثُمَّ ارْتَجَعَهَا ثُمَّ فَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسِسَهَا: أَنَّهَا لَا تَبْنِي عَلَى مَا مَضَى مِنْ عِدَّهَا، وَأَنَّهَا تَسْتَأْنِفُ لآن الرجعة قدم العدة من يوم طلاقها عددة مستقبلة، وقد ظلم زوجها نفسه وأخطأ إن كان ارتجاعها، ولا حاجة له بها.

قال مالك: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا أَسْلَمَتْ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ ثُمَّ أَسْلَمَ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا

التي ترفعها حيستها: أي ترفع عنها، ذهب مالك إلى قول عمر رضي الله عنه، وقال أبو حنيفة والشافعي في قوله الجديد: والأكثر أنها تعتمد بالأقراء أو تبلغ سن اليأس، فتعتمد بالأشهر ولا يتألي بطول مدة الانتظار، وتتأول الشافعي قول عمر على امرأة يقرها إلى سن الآئسات، قال محمد في موطنه: العدة في القرآن على أربعة أوجه لا خامس لها: للحامل حتى تضع، وللتي لم تبلغ الحيوة ثلاثة أشهر، وللتي بقيت من الحيض ثلاثة أشهر، وللتي تحيسن ثلاثة قروء، وهذا الذي ذكرتم ليس بعدة الحائض ولا غيرها. قال محمد: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن علقة طلاق امرأته طلاقا يملك الرجعة، فحافت حيسنة أو حيستين، ثم ارتفع عنها حيسنها عنها ثمانية عشر شهرا ثم ماتت، فسأل علقة ابن مسعود، فقال: هذه امرأة حبس الله عليك ميراثها فكله لك، أنا عيسى بن أبي عيسى الحياط عن الشعبي أن علقة سأل ابن عمر رضي الله عنهما عن ذلك، فأمره بأكل ميراثها. (المخل) استقبلت: لأنها صارت من ذوات الأقراء. وقد ظلم: لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضَرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ (البقرة: ٢٣١).

مَا دَامَتْ فِي عِدَّهَا، فَإِنْ انْقَضَتْ عِدَّهَا فَلَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا، وَإِنْ تَرَوَّجَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّهَا لَمْ يُعَدَّ ذَلِكَ طَلَاقًا، وَإِنَّمَا فَسَخَهَا مِنْهُ الْإِسْلَامُ بِغَيْرِ طَلَاقٍ.

ما جاء في الحكمين

١٢٠٢ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَلَيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ فِي الْحَكَمَيْنِ اللَّذَيْنِ قَالَ اللَّهُ تَبارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنَهُمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّي اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْهِمَا حَبِيرًا﴾: إِنَّ إِلَيْهِمَا الْفُرْقَةَ بَيْنَهُمَا وَالاجْتِمَاعَ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّ الْحَكَمَيْنِ يَحُوزُ قَوْلُهُمَا بَيْنَ الرَّجُلِ وَامْرَأَتِهِ فِي الْفُرْقَةِ وَالاجْتِمَاعِ.

ما دامت في عدتها: وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: إذا أسلمت هي دونه، فإن تباين دارها تقع الفرقة وإلا يعرض الإسلام على الزوج، فإن أبي يقع الطلاق، وقد سبق في حديث امرأة صفوان. حكماء من أهله إلخ: فإن لها أقارب أعرف بيواطن الأحوال وأطلب للصلاح، وهذا على وجه الاستحباب، فلو نصبا من الأجانب جاز. (المحلبي) قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنَهُمَا﴾ (النساء: ٣٥) أصله شقاقاً بينهما، فأضيف الشقاق إلى الظرف على سبيل الاتساع، كقوله تعالى: ﴿بَلْ مَكْرُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ﴾ (سبأ: ٣٣) أصله: "بل مكر في الليل والنهار"، والشقاق: العداوة والخلاف؛ لأن كلاماً منها يفعل ما يشق على صاحبه أو يميل إلى شق أي ناحية غير شق صاحبه، والضمير للزوجين ولم يجر ذكرهما لذكر ما يدل عليهما: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ﴾ رجال يصلح للحكومة والإصلاح بينهما. ﴿وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾؛ لأن الأقارب أعرف بيواطن الأحوال وأطلب للصلاح، ونفوس الزوجين أسكن إليهم، فيبرزان ما في ضمائهما من الحب والبغض وإرادة الصحة والفرقة. إن يريدا إصلاحاً إلخ: الضمير الأول للحكمين والثاني إلى الزوجين أي إن قصداً الإصلاح أوقع الله بحسن سعيهما المواجهة بين الزوجين، وقيل: كلاماً للحكمين أي إن قصداً الإصلاح يوفق الله بينهما فيتفق حكمهما ويحصل مقصودهما، وقيل: للزوجين أي إن أراداً الإصلاح ورزاً الشقاق أوقع الله بينهما الألفة والاتفاق. (المحلبي) في الفرقة والاجتماع: قال ابن عبد البر: أجمعوا على أن قولهما نافذ في الجمع وإن لم يوكلاهما الزوجان، واحتلقو في الفرقة، ثم حكى عن الجمهور نفوذ قولهما فيهما من غير توكيلاً، وروى ابن أبي شيبة عن أبي سلمة: الحكمان إن شاءاً جمعاً وإن شاءاً فرقاً، ولا يليان الجمع والتفرق إلا بإذن الزوجين. (المحلبي)

يَمِينُ الرَّجُلِ بِطْلَاقِ مَا لَمْ يَنْكِحْ

١٢٠٣ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ وَسَالِمَ بْنَ عَبْدَ اللَّهِ وَالْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ وَابْنَ شِهَابٍ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كَائِنُوا يَقُولُونَ إِذَا حَلَّ الرَّجُلُ بِطْلَاقَ الْمَرْأَةِ قَبْلَ أَنْ يَنْكِحَهَا ثُمَّ أَثْمَ أَنَّ ذَلِكَ لَازِمٌ لَهُ إِذَا نَكَحَهَا.

١٢٠٤ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ كَانَ يَقُولُ فِيمَنْ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَنْكِحُهَا فَهِيَ طَالِقٌ: إِنَّهُ إِذَا لَمْ يُسَمِّ قَبِيلَةً أَوْ امْرَأَةً بِعِينِهَا فَلَا شَيْءٌ عَلَيْهِ. قَالَ مَالك: وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ. قَالَ مَالك فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ الطَّلاقُ وَكُلُّ امْرَأَةٍ أَنْكِحُهَا فَهِيَ طَالِقٌ وَمَالُهُ صَدَقَةٌ إِنْ لَمْ يَفْعَلْ كَذَا وَكَذَا فَحَنَثَ، قَالَ: أَمَّا نِسَاؤُهُ فَطَلَقَ كَمَا قَالَ، وَأَمَّا قَوْلُهُ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَنْكِحُهَا فَهِيَ طَالِقٌ؛ فَإِنَّهُ إِذَا لَمْ يُسَمِّ امْرَأَةً بِعِينِهَا أَوْ قَبِيلَةً أَوْ أَرْضًا أَوْ نَحْوَ هَذَا فَلَيْسَ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ.....

أن ذلك لازم: إذا نكحها من باب لزوم الطلاق المعلق، وبه قال جماعة آخرون، وهو المشهور عن مالك، وقال الجمهور وأحمد والشافعي ومالك في رواية ابن وهب والمخزومي: لا يقع، وقال أبو حنيفة وأصحابه: يقع مطلقاً لأن التعليق بالشرط يمين، فلا توقف صحته على وجود ملك الحال كاليمين بالله تعالى، والمسألة من الخلافيات الشهيرة. قال ابن عبد البر: وروي أحاديث كثيرة في عدم الواقع، إلا أنها معلومة عند أهل الحديث، ومنهم من يصحح بعضها وأحسنها ما رواه الترمذى وقاسم بن أصبغ مرفوعاً: لا طلاق إلا بعد نكاح، ولأبي داود: لا طلاق إلا فيما يملك، قال البخارى: وهو أصح شيء في الطلاق قبل النكاح، وأجيب عنهم بما نقول بموجبهما؛ لأن الذي دل عليه إنما هو انتفاء وقوع الطلاق قبل النكاح، ولا نزاع فيه، وإنما النزاع في التزامه بعد النكاح. فليس يلزم ذلك: وبه قال ربيعة والأوزاعي والليث وابن أبي ليلى وروي عن النخعى، وقال الشافعى وأحمد وإسحاق: لا يقع الطلاق في العموم ولا في الخصوص، وهو رواية عن مالك، وروى ابن أبي شيبة عن علي وعائشة وجابر وابن عباس رضي الله عنهما: لا طلاق إلا بعد النكاح، وروى أبو داود والترمذى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال النبي ﷺ: لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك. قال محمد في الآثار: أخبرنا أبو حنيفة عن محمد بن قيس عن إبراهيم وعامر عن الأسود بن يزيد أنه ذكرت له امرأة، =

وَلَيُتَزَوَّجْ مَا شَاءَ، وَأَمَّا مَالُهُ فَلَيُتَصَدِّقْ بِشُلُّهِ.

أَجَلُ الدِّي لَا يَمْسُ امْرَأَتُهُ

١٢٠٥ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: مَنْ تَزَوَّجْ امْرَأَةً فَلَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَمْسَهَا فَإِنَّهُ يُضْرِبُ لَهُ أَجَلٌ سَنَةً، فَإِنْ مَسَهَا وَإِلا فُرُقَ بَيْنَهُمَا.

١٢٠٦ - مَالِكٌ أَنَّهُ سَأَلَ أَبْنَ شِهَابٍ مَتَى يُضْرِبُ لَهُ الْأَجَلُ أَمْنَ يَوْمٍ يَبْيَنِيهَا أَمْ مِنْ يَوْمٍ تُرَافِعُهُ إِلَى السُّلْطَانِ، فَقَالَ: بَلْ مِنْ يَوْمٍ تُرَافِعُهُ إِلَى السُّلْطَانِ. قَالَ مَالِكٌ: فَأَمَّا الَّذِي قَدْ مَسَ امْرَأَتُهُ ثُمَّ اعْتَرَضَ عَنْهَا؛ فَإِنَّهُ لَمْ أَسْمَعْ أَنَّهُ يُضْرِبُ لَهُ أَجَلٌ وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا.

وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيَّ

منه عن جماعها مانع

جامعُ الطلاقِ

١٢٠٧ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ أَقْيَفِ أَسْلَمَ وَعِنْدَهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ حِينَ أَسْلَمَ الشَّقِيقِيَّ: أَمْسِكْ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ.

= فقال: إن تزوجتها فهي طلاق فلم ير الأسود ذلك شيئاً، وسأل أهل الحجاز فلم يروا ذلك شيئاً، فتزوجها ودخل بها، فذكر ذلك لابن مسعود، فأمره أن يخيراها أنها أملك بنفسها. قال محمد: وبقوله نأخذ، ونرى لها صداقاً نصف الذي تزوجها عليه وصادق مثلها بدخوله، وهو قول أبي حنيفة. (المحل)

فليتصدق بثلثه: لقصة أبي لبابة حيث أمره رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لما جعل ماله في سبيل الله أن يتصدق ثلثه، وقد مر قريباً مع بيان خلاف أبي حنيفة والشافعى. قال محمد: أحب إلىنا أن يتصدق ما التزم ويمسك قدر الحاجة، ثم لما أفاد مالاً تصدق قدر الذي أمسك. فرق بينهما: أي فرق القاضي بتطليقة بائنة عند أبي حنيفة، ولها كل المهر إن خلا بها ونصفه إن لم يخل بها، وقال أحمد والشافعى: فسخ ولا يجحب المهر ولا المتعة وتحب العدة؛ لأنه فرقة من جهتها، وبه قال مالك. (المحل) أمسك منها أربعاً: وبه أخذ مالك والشافعى وأحمد أنه يختار منها أربعاً أيتها شاء ويفارق ما بقي. قال محمد: وهذا نأخذ، وأما أبو حنيفة فقال: نكاح الأربع الأول حائز، ونكاح من بقي منها باطل، وهو قول إبراهيم النحوي. (المحل) وفارق سائرهن: وقد ذهب إلى هذا مالك والشافعى وأحمد وداود، وذهبت العترة أبو حنيفة وأبو يوسف والثورى والأوزاعى والزهرى وأحد قوله الشافعى إلى أنه لا يقر =

١٢٠٨ - مالك عن ابن شهاب أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ وَحُمَيْدَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَعَبْيَدَ اللَّهِ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كُلُّهُمْ يَقُولُونَ: سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ: سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ يَقُولُ: أَيْمًا امْرَأَةً طَلَقَهَا زَوْجُهَا تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتِينِ ثُمَّ تَرَكَهَا حَتَّى تَحْلَّ وَتَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَيَمُوتُ طَلَقَهَا زَوْجُهَا تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتِينِ ثُمَّ يَنْكِحُهَا زَوْجًا الْأَوَّلُ، فَإِنَّهَا تَكُونُ عِنْدَهُ عَلَى مَا بَقَى مِنْ عَنَّهَا، أَوْ يُطْلِقَهَا ثُمَّ يَنْكِحُهَا زَوْجًا الْأَوَّلُ، فَإِنَّهَا تَكُونُ عِنْدَهُ عَلَى مَا بَقَى مِنْ طَلَاقِهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ السُّنْنَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهَا.

١٢٠٩ - مالك عن ثابت بن الأحنف أَنَّهُ تَزَوَّجَ أُمَّ وَلَدٍ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدٍ بْنِ الْخَطَّابِ، قَالَ: فَدَعَانِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدٍ بْنِ الْخَطَّابِ، فَجِئْتُهُ فَدَخَلْتُ عَلَيْهِ، فَإِذَا سِيَاطُ مَوْضُوعَةٌ، وَإِذَا قِيَدَانٌ مِنْ حَدِيدٍ وَعَبْدَانٌ لَهُ قَدْ أَجْلَسَهُمَا، فَقَالَ: طَلَقَهَا وَإِلَّا وَالَّذِي يُحْلِفُ بِهِ فَعَلْتُ بِلَكَ كَذَا وَكَذَا، قَالَ، فَقُلْتُ: هِيَ الطَّلاقُ الْأَلْفَاءُ،

= من أنكحة الكفار إلا ما وافق الإسلام، فيقولون: إذا أسلم الكافر وتحته أختان، وجب عليه إرسال من تأخر عقدها، وكذلك إذا كان تحته أكثر من أربع أمسك من تقدم العقد منها، وأرسل من تأخر عقدها إذا كانت خامسة أو نحو ذلك، وأما الأحاديث فيها إثبات الخيار والإمساك للزوج المسلم، لكن ليس فيها أن له أن يختار ذلك، ويمسك بالنكاح الأول أو بنكاح جديد مع ما أنه قد روي أن ذلك كان قبل تحريم الجمع، روی عن مكحول أنه قال: كان ذلك قبل نزول الفرائض.

ما بقي من طلاقها: وبه قال الشافعي ومحمد وأكثر أهل العلم، خلافا لأبي حنيفة. قال محمد في "الأثار": أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه قال: يهدم الزوج الثاني الواحدة والاثنين والثلاث، قال: فلقيت ابن عمر رضي الله عنه، فقال مثل ما قال ابن عباس رضي الله عنه. (المحل)

لا اختلاف فيها: بدار المحررة، وبه قال الجمهور من الصحابة والتابعين والأئمة الثلاثة؛ لأن الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث؛ لأنه لا يمكن رجوعها للأول قبله، وقال أبو حنيفة وبعض الصحابة والتابعين: يهدم الثاني ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث، فإذا عادت إلى الأول كانت معه على عصمة كاملة.

قال: فَخَرَجْتُ مِنْ عِنْدِهِ، فَأَدْرَكْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ بِطَرِيقِ مَكَّةَ، فَأَخْبَرْتُهُ بِالَّذِي كَانَ مِنْ شَأْنِي فَتَعَيَّنَتْ عَبْدُ اللَّهِ، وَقَالَ: لَيْسَ ذَلِكَ بِطَلاقٍ وَإِنَّهَا لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْكَ فَارْجَعْ إِلَى أَهْلِكَ، قَالَ: فَلَمْ تُقْرِنِي نَفْسِي حَتَّى أَتَيْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الرَّبِيعِ وَهُوَ يَوْمَئِذٍ بِمَكَّةَ أَمِيرًا عَلَيْهَا، فَأَخْبَرْتُهُ بِالَّذِي كَانَ مِنْ شَأْنِي وَبِالَّذِي قَالَ لِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ، قَالَ: فَقَالَ لِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الرَّبِيعِ: لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْكَ فَارْجَعْ إِلَى أَهْلِكَ، وَكَتَبَ إِلَى جَابِرِ بْنِ الْأَسْوَدِ الزُّهْرِيِّ وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ يَأْمُرُهُ أَنْ يُعَاقِبَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بِعِزْرٍ وَأَنْ يُخْلِيَ بَيْنِي وَبَيْنَ أَهْلِي، قَالَ: فَقَدَمْتُ الْمَدِينَةَ فَجَهَّزَتْ صَفَيَّةُ امْرَأَةُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ امْرَأَتِي حَتَّى أَدْخَلْتُهَا عَلَيَّ بِعِلْمٍ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، ثُمَّ دَعَوْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَوْمَ عُرْسِي لِوَلِيمَتِي فَجَاءَنِي.

لم تحرم عليك: وبه أخذ مالك والشافعي وأحمد: أنه لا يقع طلاق المكره، وروي عن كثير من الصحابة والتابعين: أنهم لم يروا بطلاق المكره، وروى ابن أبي شيبة عن إبراهيم وشريح وابن الميسib وأبي قلابة والشعبي: أن طلاق المكره جائز، وعن إبراهيم لو وضع السيف على مفرقه ثم طلق لأجزاء طلاقه، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه. (المحل) فارجع إلى أهلك: قد روى أحمد وأبو داود وابن ماجه وصححه الحاكم عن عائشة مرفوعاً: لا طلاق ولا عتق في إغلاق، أي إكراه بكسر المهمزة وسكون المعجمة وقف، سمي به؛ لأن المكره كأنه يغلق عليه الباب ويضيق عليه حتى يطلق، فلا يقع طلاقه، وزعم أن المراد بالإغلاق: الغضب، ضعف بأن طلاق الناس غالباً إنما هو في حال الغضب، فلو جاز عدم وقوع طلاق الغضبان لكان لكل أحد أن يقول: كنت غضبان فلا يقع علي طلاق، وهو باطل، وقد صح عن ابن عباس وعائشة أنه يقع طلاق الغضبان، وأفقي به جمع من الصحابة، وقد قال الأئمة الثلاثة وغيرهم: لا يقع طلاق المكره، وقال أبو حنيفة وأصحابه: يقع طلاق المكره ونکاحه وعنته لا يبعه؛ لعمومات النص وإطلاقها، قال الله تعالى: ﴿فَاطْلُقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ (الطلاق: ١)، قوله عليه: كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه، ولأن الفائت بالإكراه ليس إلا الرضا طبعاً، وأنه ليس بشرط لوقوع الطلاق؛ فإن طلاق الماشرل واقع وليس براض به طبعاً، وأما الحديث فهو محتمل، فقد قيل في تفسيره: الإكراه، وقيل: الغضب، وقيل: الجنون وغير ذلك، ويحتمل أن يراد به الإكراه على الكفر؛ لأن القوم كانوا حديثي العهد بالإسلام، وكان الإكراه على الكفر ظاهراً يومئذ.

١٢١٠ - مالك عن عبد الله بن دينار أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ قَرَأً: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَقُوهُنَّ لِقُبْلِ عِدَتِهِنَّ. قَالَ مَالِكٌ: يَعْنِي بِذَلِكَ أَنْ يُطْلَقَ فِي كُلِّ طُهْرٍ مَرَّةً.

١٢١١ - مالك عن هشام بن عمرو، عن أبيه أَنَّهُ قَالَ: كَانَ الرَّجُلُ إِذَا طَلَقَ امْرَأَتَهُ ثُمَّ ارْتَجَعَهَا قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ عِدَتِهَا، كَانَ ذَلِكَ لَهُ، وَإِنْ طَلَقَهَا أَلْفَ مَرَّةً فَعَمِدَ رَجُلٌ إِلَى امْرَأَتِهِ فَطَلَقَهَا، حَتَّى إِذَا شَارَفَتْ أَنْقِضَاءَ عِدَتِهَا رَاجَعَهَا ثُمَّ طَلَقَهَا، ثُمَّ قَالَ: لَا، وَاللَّهِ لَا آوِيلُكَ إِلَيَّ وَلَا تَحْلِينَ أَبْدًا، فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿الطلاقُ مَرْتَابٌ فِيمَسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيغٍ يَا حُسَانٌ﴾ فَاسْتَقْبَلَ النَّاسُ الْطَلاقَ جَدِيدًا مِنْ يَوْمِئِذٍ مَنْ كَانَ طَلَقَ مِنْهُمْ أَوْ لَمْ يُطْلِقْ. (البقرة: ٢٢٩)

١٢١٢ - مالك عن ثور بن زيد الديلي أَنَّ الرَّجُلَ كَانَ يُطْلَقُ امْرَأَتَهُ، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا وَلَا حَاجَةَ لَهُ بِهَا وَلَا يُرِيدُ إِمْسَاكَهَا، كَيْمًا يُطَوَّلُ بِذَلِكَ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ؛ لِيُضَارَّهَا فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلُ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ يَعْظُمُهُ اللَّهُ بِذَلِكَ. (آل عمران: ٢٣١)

١٢١٣ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ وَسَلِيمَانَ بْنَ يَسَارٍ سُئِلَا عَنْ طلاق السَّكْرَانِ، فَقَالَا: إِذَا طَلَقَ السَّكْرَانُ جَازَ طَلَاقُهُ.....

ل قبل عدنهن: بضم القاف والمودحة، أي فطلقوا مستقبلات بعدهن أي عند ابتداء شروعهن في العدة وهي الطهر، المعنى: فطلقوهن في الطهر مستقبلات بعدهن وهي الحيض، واللام للتوكيد كقوله: أتيه لليلة بقيت من المحرم أي مستقبلا لها، فالمراد: أن يطلق المدخولهن من المعتدات بالحيض في طهر لم يجامعهن حتى تنقضى عدنهن، وهذا أحسن الطلاق.

جاز طلاقه: وبه قال جماعة من التابعين وجمع من الصحابة والأئمة الأربع، فيصح عنه، مع أنه غير مكلف تغليظا عليه، ولأن صحته من قبيل ربط الأحكام بالأسباب.

وإنْ قُتِلَ قُتْلًا. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا.

فصاصا

١٢١٤ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ كَانَ يَقُولُ: إِذَا لَمْ يَجِدْ الرَّجُلُ مَا يُنْفِقُ عَلَى امْرَأَتِهِ، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ أَدْرَكْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلْدِنَا.

عَدَّةُ الْمُتَوَفِّيِّ عَنْهَا زَوْجُهَا إِذَا كَانَتْ حَامِلًا

١٢١٥ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ بْنِ سَعِيدٍ بْنِ قَيْسٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ قَالَ: سُئِلَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبَّاسٍ وَأَبُو هُرَيْرَةَ عَنِ الْمَرْأَةِ الْحَامِلِ يُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا، فَقَالَ أَبْنُ عَبَّاسٍ: آخِرُ الْأَجْلَيْنِ، وَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: إِذَا وَلَدَتْ فَقَدْ حَلَّتْ،
ناسحا لآية الطلاق

وذلك الأمر عندنا: وبه قال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي والشافعي وأحمد في رواية، واستدلوا بقول الصحابة في قصة الاتفاق على أن حد السكران حد المفترى؛ لأنه إذا سكر افترى، فلو لا أنه يواحد بافترائه لم يحدوه حد المفترين، وروى ابن أبي شيبة عن أبي لييد أن عمر أجاز طلاق السكران لشهادة نسوة، ومن أجاز طلاق مجاهد والحسن وابن سيرين وعمر بن عبد العزيز والزهري والتخصي والشعبي وشريح، وعن عثمان أنه كان لا يجب طلاق السكران، وهو المروي عن ابن عباس وعكرمة وعطاء وطاووس والقاسم وجابر بن زيد، وهو قول زفر وإسحاق وأبي ثور والليث والمرني وربيعة. وفي "فتح القدير": واختاره "الطحاوي" و"الكرخي"، وفي "التاتارخانية": والفتوى عليه. قال الخطابي: ووقف أحمد، فقال: لا أدرى. (المحلى)

إذا لم يجد الرجل إلخ: واستدل لذلك بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا سَكَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيعٍ بِإِيمَانِهِ﴾ (البقرة: ٢٢٩)، المعروف في الإمساك أن يوفيها حقها من النفقة والمهر، فإذا عجز عن ذلك تعين التسريع، وبه قال الشافعي: إن لها حق الفسخ إن أفسر الزوج مالا وكسبا لإيفاء بأقل النفقة أو كسوة أو مسكن أو مهر واجب قبل وطء، كذا في "النهاج"، وقال أبو حنيفة: ليس لها لذلك بل تؤمر بالاستدامة عليه، واحتتج لذلك بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرْهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ (البقرة: ٢٨٠)، وهو قول الثوري وابن أبي ليلى وعطاء بن ياسر والحسن وابن أبي شرمة وحماد بن أبي سليمان والظاهري، وروى ابن أبي شيبة عن الحسن وعطاء في الرجل يعجز عن نفقة امرأته لا يفرق بينهما، امرأة ابتليت فلتتصير.

آخر الأجلين: عدهما، وبالنصب أي تربص آخر الأجلين أربعة أشهر وعشرا إن ولدت قبلها، فإن مضت ولم تلد، تربصت حتى تلد؛ جمعا بين آياتي البقرة والطلاق.

فَدَخَلَ أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَلَى أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَسَأَلَهَا عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَتْ أُمُّ سَلَمَةَ: وَلَدَتْ سُبْعَةً الأَسْلَمِيَّةَ بَعْدَ وَفَاهَا زَوْجُهَا بِنْصَفِ شَهْرٍ فَحَطَبَهَا رَجُلٌ، أَحَدُهُمَا شَابٌ وَالآخَرُ كَهْلٌ، فَحَطَّ إِلَى الشَّابِ، فَقَالَ كَهْلٌ: لَمْ تَحْلِي بَعْدُ وَكَانَ أَهْلُهَا غَيْبًا وَرَجَأَ إِذَا جَاءَ أَهْلُهَا أَنْ يُؤْثِرُوهُ بَهَا، فَجَاءَتْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: قَدْ حَلَّتِ فَانْكِحِيهِ مَنْ شِئْتِ.

١٢١٦ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الْمَرْأَةِ يُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا وَهِيَ حَامِلٌ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: إِذَا وَضَعَتْ حَمْلَهَا فَقَدْ حَلَّتْ، فَأَخْبَرَهُ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ كَانَ عِنْدَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، قَالَ: لَوْ وَضَعَتْ زَوْجُهَا عَلَى سَرِيرِهِ لَمْ يُدْفَنْ بَعْدُ لَحَلَّتْ.

١٢١٧ - مَالِكُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ الْمِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ سُبْعَةَ الأَسْلَمِيَّةَ نُفِسِّتْ بَعْدَ وَفَاهَا بِلِيَالٍ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: قَدْ حَلَّتِ وَلَدَتِ فَانْكِحِيهِ مَنْ شِئْتِ.

أحدُهُمَا شَابٌ: هو أبو البشر بن الحارث، والآخر هو أبو السنابل عمرو أو عامر بن بعكل القرشي العامري، قاله أبو عمرو، وهو من مسلمي الفتح، وأبو السنابل هو الذي تزوجها بعد. (المحلى) فحُطَتْ: بإهمال الحاء والطاء المشددة أي مالت. (المحلى) **غِيَاباً:** بفتح المعجمة والتحتية جمع غائب كخدم وحامد. (المحلى) فقد حلتْ: لقوله تعالى: ﴿وَأَوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلَهُنَّ أَنْ يَضْعُنَ حَمْلَهُنَّ﴾ (الطلاق: ٤)، فقد بين طَهْرَةً يافتائه لسبعين أنه مخصوص لقوله: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْواجًا يَتَرَبَّصُنِ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ (البقرة: ٢٢٤). **نُفِسِّتْ:** بالبناء للمجهول أي بأربعين ليلة، رواه ابن أبي شيبة: أو خمسة عشر ليلة، ولعبد الرزاق: لسبعين ليلات. (المحلى) وعن إبراهيم التيمي: بسبعين عشرة ليلة، أو قال: بعشرين ليلة، وعن عكرمة بخمس وأربعين ليلة، وعن معمر قال: يقول بعضهم: مكثت سبع عشرة ليلة، ومنهم من يقول: أربعين ليلة، وعند أحمد عن سبيعة: فلم أُمْكِثْ إِلَّا شَهْرًا حَتَّى وَضَعَتْ، وَفِي "النسائي": **عشرين ليلة،** وروي غير ذلك مما يتذرع فيه الجماعة لاتخاذ القصة، ولعل ذلك السر في إيهام من أهم المدة.

١٢١٨ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَىٰ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسِ وَأَبَا سَلَمَةَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ اخْتَلَفَا فِي الْمَرْأَةِ تُنْفَسُ بَعْدَ وَفَاهُ زَوْجُهَا بِلَيَالٍ، فَقَالَ أَبُو سَلَمَةَ: إِذَا وَضَعْتُ مَا فِي بَطْنِهَا فَقَدْ حَلَّتْ، وَقَالَ أَبْنُ عَبَّاسٍ: آخِرُ الْأَجَلَيْنِ، فَجَاءَ أَبُو هُرَيْرَةَ فَقَالَ: أَنَا مَعَ ابْنِ أَخِي يَعْنِي أَبَا سَلَمَةَ، فَبَعْثُوا كُرْبَيَا مَوْلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ إِلَى أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ يَسْأَلُهَا عَنْ ذَلِكَ، فَجَاءُهُمْ فَأَخْبَرُهُمْ أَنَّهَا قَالَتْ: وَلَدَتْ سُبْعِينَ اَلْأَسْلَمِيَّةَ بَعْدَ وَفَاهُ زَوْجُهَا بِلَيَالٍ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ: قَدْ حَلَّتِ فَانْكِحْهِي مَنْ شِئْتِ. قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِبَلْدَنَا.

يسألهما عن ذلك: ولا معارضة بين هذا وبين ما ذكر أن أبا سلمة دخل عليها، فسألها لاحتمال أنه دخل معه أو بعده حتى يسمع منها بلا واسطة، ولا بين كون الاختلاف في السابق بين أبي هريرة وبين ابن عباس، وهذا بينه وبين أبي سلمة؛ لأن أصل الاختلاف بينهما، وأبو هريرة وافق أبا سلمة فلا معارضه بين هذين الأمرتين.

فإنكحي من شئت: لانتفاء عدتك بوضع الحمل، وبين مراد الله، فلا معنى لمن خالفه، وفيه: أن الحجة عند التنازع السنة فيما لا نص فيه من الكتاب وفيما فيه نص إذا احتتمل التخصيص؛ لأن السنة تبين مراد الكتاب.

أهل العلم ببلادنا: وقد أجمع عليه جمهور العلماء من السلف وأئمة الفتاوى إلا ما روى ابن أبي شيبة عن علي: أنها تعتد آخر الأجلين، وبه قال ابن عباس، ولكنه روي أنه رجع عنه. (المحلى) قال ابن عبد البر: ويصححه أن أصحابه عكرمة وطاوسا وعطاء وغيرهم على أن عدتها الوضع، وعليه العلماء كافة، وقد روى عبد الرزاق عن ابن مسعود من شاء باهله أو لاعنته أن الآية التي في سورة النساء القصرى: (وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَهْلُهُنَّ أَنْ يَضْعَنَ حَمْلَهُنَّ) (الطلاق: ٤) نزلت بعد الآية التي في سورة البقرة: (وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ) (القرآن: ٢٣٤) قال: وبلغه أن عليا قال: هي آخر الأجلين، فقال ذلك. وفي "البخاري" عن ابن مسعود: أتعملون عليها التغليظ ولا تجعلون عليها الرخصة، لنزلت سورة النساء القصرى بعد الطولى، ومراده أنها مخصوصة لها لا ناسخة، وقد احتاج للتفاصل بأخر الأجلين بأفهمها عدتان مجتمعتان بصفتين، وقد اجتمعتا في المتوفى عنها زوجها، فلا تخرج من عدتها إلا بيقين، وهو آخر الأجلين، وأجيب بأنه لما كان المقصود الأصلي من العدة براءة الرحم، ولا سيما من تحفظ، حصل المطلوب بالوضع، وحديث سبعة من آخر حكمه ﷺ؛ لأنه بعد حجة الوداع.

مَقَامُ الْمُتَوَفِّي عَنْهَا زَوْجُهَا فِي بَيْتِهِ حَتَّى تَحِلَّ

١٢١٩ - مالك عن سعيد بن إسحاق بن كعب بن عجرة، عن عمته زينب بنت كعب بن عجرة أن الفريعة بنت مالك بن سنان وهي أخت أبي سعيد الخدري أخبرتها أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ ترجم إلى أهلها في بيتي خدرة، فإن زوجها خرج في طلب عبد له أبقوا، حتى إذا كانوا بطرف القدوم أدركهم فقتلوه، قالت: فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلي في بيتي خدرة، فإن زوجي لم يتركني في مسكن يملكه ولا نفقه، قالت: فقال رسول الله ﷺ: نعم، قالت: فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة ناداني رسول الله ﷺ أو أمر بي فنوديت له، فقال: كيف قلت؟ فرددت عليه القصة التي ذكرت لها من شأن زوجي، فقال: امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله، قالت: فاعتقدت فيه أربعة أشهر وعشراً، قالت: فلما كان عثمان بن عفان أرسل إلى فسألني عن ذلك، فأخبرته فاتبعه وقضى به.

سعيد بن إسحاق: كذا ليحيى، وقال أكثر الرواية: سعد. قال ابن عبد البر: وهو الأشهر. (المخل)
القدوم: اسم موضع سبعة أميال من المدينة. حق إذا كنت إلخ: هو تكثير رسيد بخاري أو روي كبرى وذخذه أخضرت بود. (مصنف)
حق يبلغ الكتاب أجله: أي حتى تنقضي العدة، وإنما سميت العدة كتابا؛ لأنها فريضة من الله تعالى، مترجم غويد:
ختلف شند علماء درباب سعى برائے زنے معنده کہ وفات یافتہ باشد زوج اور نزد ابو حنیفہ لازم نہیں۔ برائے او سکنی عدت بنی شند ہر جا کہ خواہد
و مالک تجویز سعی نہیں، و شافعی راویں باب دو قول است مانند مذہبین۔ (مصنف)

فاتبعه وقضى به: وقد استدل بهذا الحديث على أن المتوفى عنها زوجها تعتد في المنزل الذي بلغها نعي زوجها، وهي فيه، ولا تخرج منه إلى غيره، وقد ذهب إلى ذلك جماعة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وإليه ذهب مالك وأبو حنيفة والشافعى وأصحابهم والأوزاعى وإسحاق وأبو عبيد. قال ابن عبد البر: وقد قال بحدث الفريعة جماعة من فقهاء الأمصار بالحجاز والشام والعراق ومصر، ولم يطعن فيه أحد منهم، وقد روی جواز خروج المتوفى عنها زوجها لعدر عن جماعة من الصحابة وفرق بين الانتقال والخروج.

- ١٢٢٠ - مالك عن حميد بن قيس المكي، عن عمرو بن شعيب، عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب كان يردد المتوفى عنهم أزواجاً جهن من البيداء يمنعهم الحج.
- ١٢٢١ - مالك عن يحيى بن سعيد أنه بلغه أن السائب بن خباب ثوفي وإن امرأته جاءت إلى عبد الله بن عمر فذكرت له وفاة زوجها وذكرت له حرثا لهم بقناة وسألته هل يصلح لها أن تبيت فيه؟ فتهاها عن ذلك، فكانت تخرج من المدينة سحرا، فتصبح في حرثهم، فتظل فيه يومها، ثم تدخل المدينة إذا أمسأ، فتبيت في بيته.
- ١٢٢٢ - مالك عن هشام بن عروة أنه كان يقول في المرأة البدوية يتوفى عنها زوجها: إنها تنتوي حيث انتوى أهلها. قال مالك: وهو الأمر عندنا.
- ١٢٢٣ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول: لا تبيت المتوفى عنها زوجها ولا المبتوة إلا في بيته.

من البيداء: هو الصحراء من أدنى ذي الخليفة، قال محمد: بهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، لا ينبغي لامرأة أن ت safar في عدتها حتى تنقضي، من طلاق كانت أو موت.

حرثا لهم بقناة: القناة بفتح القاف وخفة النون: مجرى الماء تحت الأرض. (المحل) وفي "النهاية": قني جمع قناه وهي الآبار التي تحفر في الأرض متتابعة؛ ليستخرج ماءها ويسبح على وجه الأرض، وقال: ومنه الحديث: "نزلنا بقناة وهو واد من أودية المدينة عليه حرث ومال وزرع"، وقد يقال: فيه وادي قناه وهو غير معروف.

إنها تنتوي إلخ: قال الباجي: أي تزل حيث نزلوا، من انتوين منزل نزلتها، وقيل: ترخل حيث ارتحل قومها من النوى يعني البعد. (المحل) وهو الأمر عندنا: لولا يشق عليها وعليهم انقطاعها عنهم وانقطاعهم عنها، فإن ارتحلوا بقرب اعتدت بمنزل زوجها.

لا تبيت المتوفى عنها: قال محمد: أما المتوفى عنها فإنها تخرج بالنهار في حوالاتها، ولا تبيت إلا في بيته، وأما المطلقة مبتوة كانت أو غيرها، فلا تخرج ليلا ولا نهارا.

عِدَّةُ أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا تُوْفِيَ سَيِّدُهَا

١٢٤ - مالك عن يحيى بن سعيد الله قال: سمعت القاسم بن محمد يقول: إن بزيyd بن عبد الملك فرق بين رجال وبين نسائهم وكن أمهات أولاد رجال هلكوا فتزوجوهن بعد حيضة أو حيضتين، ففرق بينهم حتى يعتد دن أربعة أشهر وعشرا، فقال القاسم بن محمد: سبحان الله! يقول الله في كتابه: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجَهُمْ مَا هُنَّ مِنْ الْأَزْوَاجِ﴾
(البقرة: ٢٣٤)

١٢٥ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر الله قال: عدة أم الولد إذا توفي عنها سيدها حيضة.

١٢٦ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن القاسم بن محمد الله كان يقول: عدة أم الولد إذا توفي عنها سيدها حيضة. قال مالك: وهو الأمر عندنا. قال مالك وإن لم تكن ممن تحيض فعدتها ثلاثة أشهر.

إذا توفي سيدها: قال محمد بن الحسن: أخبرني الحسن بن عمارة عن الحكم بن عبيدة عن يحيى بن الجزار عن علي بن أبي طالب عليهما السلام أنه قال: عدة أم الولد ثلاث حيض. قال محمد: وبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة وإبراهيم النخعي والعامية من فقهائنا. (المحل) حيضة: أي واحدة، وبه قال الشافعي ومالك، إلا أنها إذا لم تحيض فشهر عند الشافعي وأشهر عند مالك، وبه قال أحمد، وقال أصحابنا: عدتها شهرة حرة، وبه قال علي وابن سيرين وعطاء، أخرجه الحاكم، كذا قال القاري، ويؤيد الأول ما أخرجه عن يحيى بن سعيد، ويؤيد الثاني ما أخرجه ابن أبي شيبة عن يحيى بن أبي كثیر أن عمرو بن العاص عليهما السلام أمر أم ولد أعتقدت أن تعتد ثلاث حيض، وكتب إلى عمر فكتب إليه بحسن رأيه، وأخرج أيضاً عن علي وعبد الله قالا: ثلاث حيض إذا مات عنها يعني أم الولد، وروى ابن حبان في صحيحه عن قبيصه بن ذويب عن عمرو بن العاص عليهما السلام، قال: لا تلبسو علينا سنة نبينا عدة أم الولد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا، وأخرجه الحاكم في "المستدرك"، وقال: على شرط الشيفيين ولم يخر جاه، وأخرجه الدارقطني ثم البيهقي في سننهما، كذا ذكره الزيلعبي.

عِدَّةُ الْأَمَةِ إِذَا تُوْفِيَ سَيِّدُهَا أَوْ زَوْجُهَا

١٢٢٧ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كَانَا يَقُولانِ: عِدَّةُ الْأَمَةِ إِذَا هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا شَهْرًا وَخَمْسُ لَيَالٍ. مالك عن ابن شهاب مثل ذلك.

قال مالك في العبد يطلق الأمة طلاقاً لم يتتها فيه له عليهما فيه الرجعة ثم يموت وهي في عدتها من الطلاق: إنها تعتد عدة الأمة المتوفى عنها زوجها شهرين وخمس ليال، وإنها إن عتقت، وله عليها رجعة، ثم لم تختبر فواته حتى يموت وهي في عدتها من طلاقه، اعتدت عدة الحرثة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً، وذلك أنّها إنما وقعت عليها عدة الوفاة بعد ما عتقت، فعدتها عدة الحرثة. قال مالك: وهذا الأمر عندنا.

ما جاء في العزل

١٢٢٨ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، عن محمد بن يحيى بن حبان، عن ابن محيريز أَنَّهُ قَالَ: دَخَلْتُ الْمَسْجِدَ فَرَأَيْتُ أَبَا سَعِيدِ الْخُدْرِيَّ، فَجَلَسْتُ إِلَيْهِ فَسَأَلْتُهُ عَنِ الْعَزْلِ، فَقَالَ أَبُو سَعِيدِ الْخُدْرِيُّ: خَرَجْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

شهرين: فتنقل لعدة الوفاة للأمة؛ لأن الموجب وهو الموت لما نقلها صادفها أمة، فتعتد عدتها في الوفاة. أربعة أشهر وعشراً: لأن الموجب وهو الموت لما نقلها صادفها حرثة فتعتد عدتها، وعندنا: إن كان المولى مات أولا ثم مات الزوج وهي حرثة، فلا تجب العدة بموت المولى، وتعتدد للوفاة عدة الحرثة أربعة أشهر وعشراً، وإن كان الزوج مات أولا، لزمهها شهرين وخمسة أيام، ولا يلزمها بموت المولى شيء؛ لأنها معتدة الزوج، ففي حال يلزمها أربعة أشهر وعشراً وفي حال نصفها، فلزمها الأكثر احتياطا. العزل: يعني عزل ينست كجماع كند بجاريه خود يا زن خودنا وفتكيه ازوال نزديك رسيد نزع كند ذكر رازل فرج او تازال بيرون فرج واقع شود و علو متحقق نگردو. (مصنف)

في غَزْوَةِ بَنِي الْمُصْطَلِقِ فَأَصْبَنَا سَيِّئًا مِنْ سَيِّئِ الْعَرَبِ فَأَشْتَهَيْنَا النِّسَاءَ وَأَشْتَدَّتْ عَلَيْنَا الْغُزْبَةُ وَأَحَبَبْنَا الْفِدَاءَ، فَأَرَدْنَا أَنْ نَعْزِلَ، فَقُلْنَا: نَعْزِلُ وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ أَظْهُرِنَا قَبْلَ أَنْ نَسْأَلَهُ، فَسَأَلْنَاهُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: مَا عَلَيْكُمْ أَنْ لَا تَفْعَلُوا، مَا مِنْ نَسَمَةٍ كَائِنَةٍ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ إِلَّا وَهِيَ كَائِنَةٌ.

١٢٢٩ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي النَّضْرِ مَوْلَى عُمَرَ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ، عَنْ عَامِرٍ بْنِ سَعْدٍ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ كَانَ يَعْزِلُ.

١٢٣٠ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي النَّضْرِ مَوْلَى عُمَرَ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ، عَنْ ابْنِ أَبِي أَفْلَحٍ مَوْلَى ...

واشتدت علينا العزبة: دشوار شد برما ترك جماع بزنان ودوست داشتيم كمال بغيريم عوض إيشان پس قصد كرديم ك عزل کنميم يعني باچچ علون گيرد ك مانع از بع آها گردد، و مترجم گويد درين مسلک اختلاف كردنده فقهاء يعني در عزل جماعت كثیر از صحابة و تابعين جائز داشتند و جماعت مکروه، و تک نیست كه اوی ترک عزل است، و قول آنحضرت لَئِنْ يَعْلَمْ ك ما عليكم أن لا تفعلوا يعني ضروري نیست بر شاهزاده عزل و ایشان اشاره گند بگراحت عزل و بعضی معنی ان لا تفعلوا لا بأس عليكم ان تفعلوا فهمیده يعني یعنی گناه نیست بر شاهزاده عزل کنید و رین صورت لازمه گفتند و ایشان معنی إِنْ اشارت است بعدم کراحت، والله أعلم. (مصنف)

وأحبنا الفداء: ولفظ مسلم: ورغبنا في الفداء، والمراد بالفاء القيمة أي خفنا أننا إذا وطناهن فيحملن فلا يمكن بيعهن، ورغبنا في أن تحصل لنا القيمة.

ما عليكم إلخ: أي لا بأس عليكم "أن لا تفعلوا" أي ليس عليكم ضرر أن لا تفعلوا العزل، وقيل: بزيادة "لا" في "لا تفعلوا"، ومعناه لا بأس عليكم أن تفعلوا، وروي: لا عليكم، فيتحمل أن يقال: لا نفي لما سأله، و"عليكم أن لا تفعلوا" كلام مستأنف مؤكدة له، وعلى هذا ينبغي أن تكون "أن" مفتوحة، قوله: "ما من نسمة" أي نفس "كائنة إلى يوم القيمة إلا وهي كائنة" لا حالة لا يمنعها عزل ولا شيء غيره، وهذا الحديث بظاهره مخالف لما رواه مسلم من حديث جدامة قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ذلك الوأد الخفي، وأحباب عنه الشوكاني ناقلا عن الحافظ، فقال من العلماء من جمع بين هذا الحديث وما قبله: فحمل هذا على التنزية وهذه طريقة البيهقي، ومنهم من ضعف حديث جدامة هذه معارضه لما هو أكثر منه طرقا. قال الحافظ: وهذا دفع للأحاديث الصحيحة بالتوهם، والحديث صحيح بلا ريب والجمع ممكن، ومنهم من ادعى أنه منسوخ، ورد بعدم معرفة التاريخ. وقال الطحاوي: ويتحمل أن يكون حديث جدامة على وفق ما كان عليه الأمر أولاً من موافقة أهل الكتاب فيما لم ينزل عليه، ثم أعلمه الله بالحكم، وغير ذلك من الأقوایل.

أبى أبوبالأنصارى، عن أم ولد لأبى أبوبالأنصارى الله كان يعزّل.

١٢٣١ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر الله كان لا يعزّل وكان يكره العزل.

١٢٣٢ - مالك عن ضمرة بن سعيد المازني، عن الحاجاج بن عمرو بن غزية الله كان جالسا عند زيد بن ثابت، فجاءه ابن قهد رجل من أهل اليمن، فقال: يا أبا سعيد! إن عيني جواري لي ليس نسائي اللاتي أكبّ بأعجّب إلى منهُ وليس كلهن يعجبني أن تحمل متي أفالع؟ فقال زيد بن ثابت: أفيه يا حاجاج! فقلت: يغفر الله لك، إنما نجلس عندك، لنتعلم منك، قال: أفيه يا حاجاج! قال: فقلت: هو حرثك إن شئت سقّيته وإن شئت أعطشته، قال: وكنت أسمع ذلك من زيد، فقال زيد: صدق.

١٢٣٣ - مالك عن حميد بن قيس المكي، عن رجل يقال له: ذفيف الله قال: سئل ابن عباس عن العزل، فدعاه جارية له، فقال: أخبرهم فكانها استحيت، فقال: هو ذلك، أما أنا فأفعّله يعني الله يعزّل.

أنه كان يعزل: قال الشوكاني: اختلف السلف في حكم العزل، فحكي في "الفتح" عن ابن عبد البر أنه قال: لا خلاف بين العلماء أنه لا يعزل عن الزوجة الحرة إلا بإذنها؛ لأن الجماع من حقها، ولها المطالبة به، وليس الجماع المعروف إلا ما لا يلحقه العزل، وأما الأمة فإن كانت زوجة فحكمها حكم الحرة، واحتلقو هل يعتبر الإذن منها أو من سيدها إن كانت سرية؟ فقال في "الفتح": يجوز بلا خلاف عندهم إلا في وجه حكاه الروياني في المنع مطلقا، كذهب ابن حزم، وإن كانت السرية مستولدة، فالراجح الجواز فيها مطلقا؛ لأنها ليست راسخة في الفرض، وقيل: حكمها حكم الأمة المزوجة. قال الحافظ: اتفقت المذاهب الثلاثة على أن الحرة لا يعزل عنها إلا بإذنها، وإن الأمة يعزل عنها بغير إذنها، واحتلقو في المزوجة، فبعد المالكية يحتاج إلى إذن سيدها، وهو قول أبي حنيفة والرازي عن محمد، وقال أبو يوسف وأحمد: الإذن لها، وهي رواية عن أحمد، وعنده بإذنها، وعنده يباح العزل مطلقا، وعنه المنع مطلقا. ليس نسائي إلخ: ترجمة: برآئته نزد يك من كثيرون كان يستند كنود نذر نانيك ميش ازين بوندر تکاح من خوب ترزو ديك من ازیشان یعنی در حسن وجمال. (معنى) أن تحمل مفي: لأبي قد أحتجاج إلى البيع ونحو ذلك.

قالَ مالِكٌ: لَا يَعْزِلُ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ الْحُرَّةَ إِلَّا بِإِذْنِهَا، وَلَا بَأْسَ أَنْ يَعْزِلَ عَنْ أَمْتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا، وَمَنْ كَانَتْ تَحْتَهُ أُمَّةً قَوْمٌ فَلَا يَعْزِلُهَا إِلَّا بِإِذْنِهِمْ.

ما جاء في الإحداد

١٢٣٤ - مالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرُو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ حُمَيْدٍ أَبْنِ نَافِعٍ، عَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ بِهَذِهِ الْأَحَادِيثِ الْثَّلَاثَةِ، قَالَتْ زَيْنَبُ: دَخَلْتُ عَلَى أُمِّ حَبِيبَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حِينَ تُوْفِيَ أَبُوهَا أَبُو سُفْيَانَ بْنَ حَرْبٍ، فَدَعَتْ أُمُّ حَبِيبَةَ بِطِيبٍ فِيهِ صُفْرَةٌ خَلْوَقٌ أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ فَدَهَنَتْ بِهِ جَارِيَةً ثُمَّ مَسَحَتْ بِعَارِضِيَّهَا، ثُمَّ قَالَتْ: وَاللَّهِ! مَا لِي بِالطِّيبِ مِنْ حَاجَةٍ غَيْرَ أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: "لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ مِّنِ الإِفْعَالِ أَوْ مِنْ نَصْرٍ إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا".

لا يعزل الرجل إلخ: وهو قول أبي حنيفة وأحمد: إنه لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها، وعن الأمة إلا بإذن سيدها، واختار الشافعي حوازه عن الأمة مطلقاً. (المحل) الإحداد: قال الجوهري: أحدث المرأة أي امتنعت عن الزينة والخضاب لوفاة زوجها، والحداد: بالكسر ليس شر الثياب، وحدث المرأة تحد فهي حاد كمد يمد، ولم يعرف الأصمعي إلا أحدث فهو محمد. (المحل) خلوق: بالرفع طيب مخلوط بالزعفران.

ثم مسحت بعارضيها: أي جاني وجهها وجعل العارضين ماسحين تجوز، والظاهر أنها جعلت الصفرة في يديها ومسحتها بعارضيها، والباء للإلصاق أو الاستعانة، ومسح يتعذر بنفسه وبالباء، تقول: مسحت برأسى ورأسى. وفي "الإكمال": قال ابن دريد: العارضان: صفحتا العنق وما بعد الأسنان. وفي "كتاب العين": عارضة الوجه ما يليدو منه وبسمما الفم والثياب، والمراد هنا، الأول. وفي "المفهم": العوارض ما بعد الأسنان، أطلقت في الخدين هنها مجازاً؛ لأنهما عليهما فهو من مجاز المعاور أو تسمية الشيء بما كان من سبيبه. إلا على زوج: إيجاب للنبي، والجار والمحروم متعلق بـ"تحد"، فالاستثناء مفرغ. أربعة أشهر وعشراً: أي أيامها عند الجمهور، فلا تحل حتى تدخل الليلة الخامسة عشر، فأئن العدد لإرادة المدة أو أريد الأيام بلياليها، خلافاً للأوزاعي وغيره أنها عشر ليال، فتحل في اليوم العاشر، ولو لا الاتفاق على وجوب إحداث التوفيق عنها لكان ظاهر الحديث الإباحة؛ لأنَّه استثنى من عموم الحظر، =

قالَتْ زَيْنَبُ: ثُمَّ دَخَلْتُ عَلَى زَيْنَبِ بْنَتِ جَحْشٍ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حِينَ تُؤْفَى أَخْوَهَا، فَدَعَتْ بِطِيبٍ فَمَسَّتْ مِنْهُ، ثُمَّ قَالَتْ: وَاللَّهِ مَا لِي بِالْطِيبِ حَاجَةٌ غَيْرَ أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمِنَارِ يَقُولُ: لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ تُحِدُّ عَلَى مَيْتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ لَيَالٍ إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةً أَشْهُرٍ وَعَشْرًا.

قالَتْ زَيْنَبُ: وَسَمِعْتُ أُمِّي أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَقُولُ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ ابْنَتِي تُؤْفَى عَنْهَا زَوْجُهَا وَقَدْ اشْتَكَتْ عَيْنَهَا أَفَنْكُحُلُّهُمَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا، مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةَ، كُلُّ ذَلِكَ يَقُولُ: لَا،

= وأشار الباجي إلى أنه من عموم الأمر بعد الحظر، فيحمل على الندب عند من يقول ذلك من الأصوليين، وليس الحديث من ذلك؛ إذ ليس فيه أمر بعد حظر، إنما هو استثناء من الحظر، واختلف في الحامل يزيد عليها هل عليها، الإحداد في الريادة حتى تضع أو لا؟ يلزمها إحداد في الزيادة لظاهر الحديث، قاله عياض.

ثم دخلت على زينب: كلمة "ثم" هنا ليس لترتيب الواقع بل لترتيب الأخبار، لأن زينب بنت جحش ماتت قبل أبي سفيان بأكثر من عشر سنين. (المحل) جاءت امرأة: هي عاتكة بنت نعيم بن عبد الله بن النحام كما في "معرفة الصحابة" لأبي نعيم، وروى الإمام علي من طرق كثيرة فيها التصریح بأن الفتاة هي عاتكة، فعلی هذا فأمها لم تسم، قاله الحافظ. (المحل) اشتكى عينها: بالرفع على الفاعلية، وعليه اقتصر النحوی، ونسبة الشکایة إلى نفس العین مجازاً، ويؤیده روایة مسلم: "عيتها" بالثنية، وكذا هو نسخة من الكتاب، ويجوز النصب على أن الفاعل ضمير مستتر في "اشتكى" وهي المرأة، ويؤیده ابن عتاب من رواة "الموطأ" ليحيى: "عيتها"، ورجحه المنذري، وقال الحريري: إنه الصواب. وفي "درة الغواص": لا يقال: اشتكى عين فلان، والصواب، أن يقال: اشتكى فلان عينه؛ لأنه هو المشتكى لا هي، ورده عليه برؤایة الثنیة المذکورة، إلا أن يجيئ بأنه على لغة من يعرب الثنی في الأحوال الثلاث بحركات متعددة، كذا ذكره السیوطی. (المحل) أفنکحلهما: بضم الحاء، وهو ما جاء مضموماً وإن كانت عينه حرف حلق. كل ذلك يقول لا: [قال النحوی: وهو محمل على أنه هي تزیه، وتأنله بعضهم على أنه لم يتحقق الخوف على عينيها. (المحل)] تأکیداً للمنع، ويأتي في حديث أم سلمة أنه قال: اجعله بالليل وامسحه بالنهار، وجمع بينهما بأنه ^{عَلَيْهِ} لم يتحقق الخوف هنا على عينيها؛ إذ لو تحققه لأباحه لها؛ لأن المنع مع الضرورة حرج، وإنما فهم عنها إنما ذكرته اعتذاراً لا على الزوجه أن الخوف ثبت، وبأن المنع منه عند عدم الحاجة ولو بالليل، فإن اضطر إليه جاز بالليل دون النهار، وأما النهي فإنما هو ندب لتركه لا على الوجوب، قاله عياض.

ثُمَّ قَالَ: إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا وَقَدْ كَانَتْ إِحْدًا كُنَّ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ثَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الْحَوْلِ. قَالَ حُمَيْدُ بْنُ نَافِعٍ: فَقُلْتُ لِزَيْنَبَ: وَمَا ثَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الْحَوْلِ؟ فَقَالَتْ زَيْنَبُ: كَانَتِ الْمَرْأَةُ إِذَا تُوْفِيَ عَنْهَا زَوْجُهَا دَخَلَتْ حِفْشًا، وَلَبِسَتْ شَرَّ ثِيَابَهَا، وَلَمْ تَمْسَ طِيبًا وَلَا شَيْئًا حَتَّى تُمَرَّ بِهَا سَنَةً، ثُمَّ تُؤْتَى بِدَائِبَةٍ حِمَارٍ أَوْ شَاءَ أَوْ طَيْرٍ فَتَفْتَضُ بِهِ، فَقَلَمَّا تَفْتَضُ بِشَيْءٍ إِلَّا مَاتَ، ثُمَّ تَخْرُجُ فَتَعْطَى بَعْرَةً، فَتَرْمِي بِهَا، ثُمَّ تُرَاجِعُ بَعْدُ مَا شَاءَتْ مِنْ طِيبٍ أَوْ غَيْرِهِ. قَالَ مَالِكُ: وَالْحِفْشُ الْبَيْتُ الرَّدِيءُ وَتَفْتَضُ تَمْسَحُ بِهِ جِلدَهَا كَالنُّشْرَةِ.

على رأس الحول: واستمر في الإسلام مدة؛ لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَتَوَفَّونَ مِنْكُمْ وَيَذْرُونَ أَزْوَاجَهُمْ مَتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ عَيْرَ إِخْرَاجٍ﴾ (القرعة: ٢٤٠)، ثم نسخ بقوله: ﴿يَرْبَصُنَ بِأَنفُسِهِنَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ (القرعة: ٢٣٤)، والناسخ مقدم تلاوة متأخرة نزولا، وال الحديث يدل على النسخ، وقيل: هو حض للأزواج على الوصية بتمام السنة لمن لا ترث. حفشا: الحفش بكسر الحاء المهملة وسكون الفاء: البيت الصغير قريب السقف حقير، وقال الشافعي: البيت الذليل الشعث البناء. (المحلى) ترجمة: كفت زينب ك در زمان جالبيت وتت ك متوني مي شادازني شوبر او دوا خل مي شدور بدترین خانه وي پوشید بدترین جامهای خود واستعمال نمیکرد خوشبو راونه چیز را از امور زینت تا آنکه می گزشت بر روی یک سال بعد از اس آورده می شد پیش وے جانورے خرے یا برے یا مرغے پس بر بدن خود می مالید آس را پس کم بود که بر بدن خود بمالد چیز را رامگر آس چیز بمیرد بعد از اس بر می آمد از اس خانه پس داده می شد بدست او پیش پیش می انداخت آنرا پس از اس رجوع می کرد بعد از این مقد مهبا بهرچه خواستی از خوشبو وغیر آن، گفت مالک: حش خانه روی را گوید و معنی تقتض آنست که مسح می کرد باس جانور پوست بدن خود را بوجه که می مالد دفع سحر کننده از خود. (مصنف) وتفتض بالفاء الفوقيه والضاد المعجمة، ونقل الأزهرى عن أم الشافعى: بالقاف الموحدة والصاد المهملة أي تعدو بسرعة نحو منزل أبيها، وكذا هو في رواية النسائي. (المحلى)

فترمي: أي أمامها، فيكون ذلك إحلالاً لها، كذا في رواية الماجشون، وفي رواية ابن وهب: من وراء أظهرها، قيل: معناه: أنها رمت بالعدة وخرجت منها كأنفصالها من هذه البura ورميها بها، وقيل: هو إشارة إلى أن الإحداد هي بالنسبة إلى حق الزوج كما يهون الرمي بالبura. تسح به جلدتها: قال ابن وهب: معناه: تسح بيدها عليه أو على ظهره، وقيل: معناه: تسح به ثم تفاض أي تغسل بالماء العذب، والافتراض: الاغتسال بالماء العذب للإنقاء حتى تصير كالفضة.

١٢٣٥ - مالك عن نافع، عن صفية بنت أبي عبيده، عن عائشة وحفصة زوجي النبى ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلات ليالٍ إلا على زوج.

١٢٣٦ - مالك أنه بلغه أن أم سلامة زوج النبى ﷺ قالت لامرأة حاد على زوجها اشتكت عينها فبلغ ذلك منها: اكتتحلي بكحلا الجلاء بالليل وامسحيه بالنهار.

١٢٣٧ - مالك أنه بلغه عن سالم بن عبد الله وسليمان بن يساري أنهم كانوا يقولان في المرأة يتوفى عنها زوجها: إذا خشيته على بصيرها من رميدها أو شكوا أصابها إنها تكتحل وتتداوي بدواب أو كحلا وإن كان فيه طيب. قال مالك: وإذا كانت الضرورة فإن دين الله يسر.

١٢٣٨ - مالك عن نافع أن صفية بنت أبي عبيده أنها اشتكت عينيها وهي حاد على زوجها عبد الله بن عمر، فلم تكتحل حتى كادت عينها ترمصان.

قال مالك: تذهب الم توفى عنها زوجها بالزبىت والشريق وما أشبه ذلك إذا لم يكن فيه طيب. قال مالك: ولا تلبس المرأة الحاد على زوجها شيئاً من الحلبي خاتماً ...

لا يحل إلخ: نفي معنى النهي، والتقييد بذلك خرج الغالب كما يقال: هذا طريق المسلمين مع أنه يسلكه غيرهم، فالكتابية كذلك عند الجمهور، وهو المشهور عن مالك، وقال أبو حنيفة والковيون ومالك في رواية وابن نافع وابن كنانة وأشبأ وأبو ثور: لا إحداد عليها لظاهر الحديث.

الجلاء: بكسر الجيم والمد: وقيل: بالفتح والمد، والقصر: ضرب من الكحل، كذا في "النهاية"، سمى بذلك؛ لأنها يجلو العين، قاله الخطاطي. (الحلبي) وإن كان فيه طيب: وبه قال أبو حنيفة: يجوز له الاكتحال عند الضرورة ليلاً ونهاراً بالأتمد وكل كحل ولو فيه طيب، وقال الشافعى: لا يجوز الكحل بغير الضرورة، وإذا احتاجت إليه، لم يجز بالنهار ويجوز بالليل، والأولى تركه، وقال أحمد: لا يجوز أصلاً. (الحلبي) ترمصان: بفتح الميم والصاد المهملة بعدها، من باب علم، إذا أجمد الوسخ في عينها، والرمص: حركة وسخ أبيض في الموقن. (الحلبي)

وَلَا خَلْخَالًا وَلَا غَيْرَ ذَلِكَ مِنْ الْحَلْيِ، وَلَا تَبْسُ شَيْئًا مِنْ الْعَصْبِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَصْبًا غَلِيظًا، وَلَا تَبْسُ شَوَّبًا مَصْبُوغاً بِشَيْءٍ مِنْ الصَّبْغِ إِلَّا بِالسَّوَادِ، وَلَا تَمْتَشِطُ إِلَّا بِالسَّدْرِ وَمَا أَشْبَهُهُ مِمَّا لَا يَخْتَمِرُ بِهِ رَأْسَهَا.

١٢٣٩ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دَخَلَ عَلَى أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهِيَ حَادُّ عَلَى أُبَيِّ سَلَمَةَ، وَقَدْ جَعَلَتْ عَلَى عَيْنِهَا صَبِرًا، فَقَالَ: مَا هَذَا يَا أُمَّ سَلَمَةَ؟ فَقَالَتْ: إِنَّمَا هُوَ صَبِرٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: فَاجْعَلْهِ فِي اللَّيْلِ وَامْسَحْهِ بِالنَّهَارِ. قَالَ مَالِكُ: الْإِحْدَادُ عَلَى الصَّبِيَّةِ الَّتِي لَمْ تَبْلُغِ الْمَحِيضَ كَهِيَّتِهِ عَلَى الَّتِي قَدْ بَلَغَتِ الْمَحِيضَ تَجْتَبُ مَا تَجْتَبُ الْمَرْأَةُ الْبَالِغَةُ إِذَا هَلَكَ زَوْجُهَا. قَالَ مَالِكُ: تُحَدُّ الْأُمَّةُ إِذَا ثُوُفِيَ عَنْهَا زَوْجُهَا شَهْرَيْنِ وَخَمْسَ لَيَالٍ مِثْلَ عِدَّتِهَا. قَالَ مَالِكُ: لَيْسَ عَلَى أُمَّ الْوَلَدِ إِحْدَادٌ إِذَا هَلَكَ عَنْهَا سَيِّدُهَا وَلَا عَلَى أُمَّةٍ يَمُوتُ عَنْهَا سَيِّدُهَا إِحْدَادٌ، وَإِنَّمَا الْإِحْدَادُ عَلَى ذَوَاتِ الْأَزْوَاجِ.

١٢٤٠ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَتْ تَقُولُ: تَجْمَعُ الْحَادُّ أَيْ نَمْشِطُ رَأْسَهَا بِالسَّدْرِ وَالزَّيْتِ.

العصب: هو بفتح العين وسكون الصاد المهملتين، هو من برد اليمن، يصعب غزها أي يربط ثم يصبح وينسج مصبوغاً، فيأتي موشياً لبقاء ما عصب منه أحياناً ولم يأخذه الصبغ، وإنما يصعب السدي لا اللحمة، ولا تلبس العصب عند الحنفية مطلقاً وأجازه الشافعي، واختلف في الحنابلة. (المحلى) مما لا يختمر به رأسها: بالخاء المعجمة أي مما لا يطيب به رأسها، واللحمة بالتحريك الريح، يقال: وحدت حمرة الطيب أي ريحه، كذلك في "الصالحة". (المحلى) الإحداد على الصبيبة: خطاب لوليهما، فيمنعها لما تمنع منه العدة، وهذا مذهب الجمهور خلافاً للحنفية. (المحلى) قلت: لقوله: "لا يحل لامرأة" والصبيبة ليست بامرأة. تحد الأمة: وقال أبو حنيفة: لا إحداد على الأمة أيضاً. (المحلى) وإنما الإحداد: وبه قال أبو حنيفة والجمهور. (المحلى)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الرّضاع

رَضَاعَةُ الصَّغِيرِ

فتح الراء وكسرها

١٢٤١ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن عمرة بنت عبد الرحمن: أن عائشة أم المؤمنين أخبرتها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عندها، وأنها سمعت صوت رجل يستأذن في بيتها حفصة، قالت عائشة: فقلت: يا رسول الله! هذا صوت رجل يستأذن في بيتك، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أرأاه فلاناً لعما لحفصة من الرضاعة، قالت عائشة: يا رسول الله! لو كان فلان حيًا لعما لها من الرضاعة دخل على؟ فقال أي هل كان يجوز رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَعَمْ، إِنَّ الرَّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُ الْوِلَادَةُ.

الرضاع: قال الزرقاني: بفتح الراء وكسرها، اسم لعص الندى وشرب لبنه، وهذا الغالب الموفق للغة، وإلا فهو اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في جوف طفل، والأصل في تحريمه قبل الإجماع قوله تعالى: **لَهُوَ أَمَّهَا تُكُمُ الْلَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ** (النساء: ٢٣) وحديث: يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة.

إن الرضاعة تحرم: بضم أوله وكسر الراء المتشدة، وينحصر من هذا العموم صور: كام أحنته، وأخت ابنه، وأمرأة أبيه، وامرأة ابنه، وتفصيل ذلك في الفقه، والله تعالى أعلم. قال الحافظ في "الفتح": وهو بالإجماع فيما يتعلق بتحريم الكحاج وتواضعه، وانتشار الحرمة بين الرضيع وأولاد المرضعة، وتزييلهم منزلة الأقارب في حوزان النظر والخلوة والمسافرة، ولكن لا يتربط عليه باقي أحكام الأمومة، من التوارث ووجوب الانفاق والعتق بملك الشهادة والعقل وإسقاط القصاص. قال القرطبي: في الحديث دلالة على أن الرضاع ينشر الحرمة بين الرضيع والمرضعة وزوجها، يعني الذي وقع الإرضاع بين ولده منها أو السيد، فتحرم على الصبي؛ لأنها تصير أمه، وأمهاؤها؛ لأنها جدته فصاعدًا، أو أحنته؛ لأنها حالته، وبنتها؛ لأنها أحنته، وبنت بنتها فنازلا؛ لأنها بنت أحنته، وبنت صاحب اللبن؛ لأنها أحنته، وبنت بنته فنازلا؛ لأنها بنت أحنته، وأمه فصاعدًا؛ لأنها جدته، وأخته؛ لأنها عمته، ولا يتعدى التحريم إلى أحد من قرابة الرضيع. وفيه: أن قليل الرضاع يحرم؛ إذ لم يسأل عن عدة الرضاعات بل جعله عاما بلا تفصيل، وأطلق في التعليل.

١١٤٢ - مالك عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أم المؤمنين، أنها قالت: جاء عمّي من الرضاعة يستأذن علياً، فبأيتها أن آذن له على حتى أسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم، طلب الإذن هو أفلح عن ذلك، فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألته عن ذلك، فقال: إنّه عملك فأذن لي، قالت: فقلت يا رسول الله! إنّما أرضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل، فقال: إنّه عملك، فلilyج عليك، قالت عائشة: وذاك بعد ما ضرب علينا الحجاب، وقالت عائشة: يحرم من الرضاعة ما يحرّم من الولادة.

١٢٤٣ - مالك عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة أم المؤمنين، أنها أخبرته: أن أفلح أنا أبي القعيس جاء يستأذن عليها وهو عمّها من الرضاعة بعد ما أنزل الحجاب، قالت: فبأيتها أن آذن له على، فلما جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبرته بالذى صنعت، فأمرني أن آذن له على.

حتى أسائل: لأنها حوزت تغير الحكم بالنسخ أو نسيت، وإلا فكان يكفيها سؤالها عن عمها الأول في قصة حفصة السابقة، فهذا لما يرجح أنها اثنان، ويرد القول بأنهما واحد. قال عياض: وهو الأشبه على أن بعضهم رجح أنها اثنتان، وأحاديث عن هذا فقال: لعل عم حفصة بخلاف عم عائشة أفلح، إما بأن يكون أحدهما شقيقاً والآخر لأب أو لأم، أو يكون أحدهما أقرب في العمومة والآخر أبعد، أو يكون أحدهما أرضعته زوجة أخيه في حياته والآخر بعد موته، فأشكل الأمر عليها في حديث حفصة حتى سألت عن حكم ذلك وحقيقة.

ولم يرضعني الرجل: الذي هو أحوجه حتى يكون عمي، وفي رواية للشيوخين: فإن أحاه أبو القعيس ليس هو أرضعني ولكن أرضعتني امرأة أبي القعيس. فلilyج: بالجيم، يدخل عليك؛ لأن سبب اللبن هو ماء الرجل والمرأة معاً، فوجب أن يكون الرضاع منهما، ولذا قال ابن عباس: اللقاح واحد. يحرم من الرضاعة: بضم الراء مع فتح أوله، وفي الحديث دليل على أن لبن الفحل يحرم، ويثبت الحرمة في جهة صاحب اللبن كما يثبت في جانب المرضعة؛ فإنه أثبت عمومه الرضاع وأنفقها بالنسبي؛ لأن سبب اللبن هو ماء الرجل والمرأة معاً، فوجب أن يكون الرضاع منهما، وإليه أشار ابن عباس بقوله: "اللقاح واحد" كما سيأتي. (المحلى)
أبي القعيس: بضم القاف، اسمه وائل، وفي "مسلم": أن أبو القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة. (المحلى)

١٢٤٤ - مالك عن ثور بن زيد الديلي، عن عبد الله بن عباس: أنه كان يقول: ما كان في الحولين وإن كان مصّة واحدة فإنه يحرّم.

١٢٤٥ - مالك عن ابن شهاب، عن عمرو بن الشريد: أن عبد الله بن عباس سئل عن رجلٍ كانت له امرأتان فأرضعَت إحداهُما غلاماً وأرضعَت الأخرى جاريةً، فقيل له: هل يتزوج الغلام الجارية؟ فقال: لا، اللقاح واحد.

١٢٤٦ - مالك عن نافع: أن عبد الله بن عمر كان يقول: لا رضاعة إلا لمن أرضع في الصغر، ولا رضاعة للكبير.

في المولين

١٢٤٧ - مالك عن نافع: أن سالم بن عبد الله أخبره: أن عائشة أم المؤمنين.....

فإنه يحرم: تمسكا بعمل الأحاديث، وعليه جمهور العلماء من الصحابة والتابعين والأئمة، كعلي وابن مسعود وابن عمر ومالك وأبي حنيفة والأوزاعي والثوري، وهو مشهور مذهب أحمد، وتمسكوا أيضاً بقوله تعالى: **(وَأَمْهَاتُكُمُ الَّتِي أَرْضَعْتُكُمْ)** (النساء: ٢٣)، والقصة توجب تسمية المرأة أما من الرضاعة، وتعقب بأنه إنما يكون دليلاً لو كان اللفظ: واللاتي أرضعنكم أمها لكم، فثبت كونها أما قبل من الرضاعة، وأجيب بأن مفهوم التلاوة وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم محرمات لأجلهن أرضعنكم، فتعود إلى معنى ما قالوه، وتوجب تعليق الحكم بما يسمى رضاعاً، وذهب داود إلى اعتبار ثلاث رضعات؛ لحديث عائشة مرفوعاً: لا تحرم المصة ولا المصستان وحديث أم الفضل مرفوعاً: لا تحرم الرضعة والرضعنان والمصة والمصستان رواهما مسلم، فنص الحديث على عدم الحرمة بالرضعة والرضعنين، فلو سلم أن ظاهر القرآن الإطلاق، فالحديث مبين له، وبيانه أحق أن يتبع، والحديث: إنما الرضاع ما فتق الأمعاء، وحديث: إنما الرضاع ما انشر اللحم، والمص والمصستان لا يفتقان الأمعاء ولا ينشران العظم، وتعقب بأن للمصة الواحدة نصيباً فيهما، وأما الحديث فلعله كان حين يعتبر في التحرير العشر، والعدد قبل نسخه، وأما دعوى وقفه غير مسلمة؛ لأنه جاء مرفوعاً من طرق صحاح، كما قال عياض، وأعلى أيضاً بالاضطراب ورد، فلما احتمل رجعنا إلى ظاهر القرآن ومفهوم الأخبار وتنزيل النبي ﷺ إيهام منزلة النسب، وليس لذلك عدد إلا مجرد الوطء فكذلك الرضاع، وقياساً على تحريم الوطء بالصهر. (زرقاني)

اللقاء واحد: بفتح اللام والكاف، ماء الفحل، المعنى: أن سبب العلوق واحد. (المحلبي)

ولا رضاعة ل الكبير: وهو قول جمهور الصحابة ومن بعدهم خلافاً لعائشة عليها السلام كما سيأتي. (المحلبي)

أَرْسَلَتْ بِهِ وَهُوَ يَرْضَعُ إِلَى أُخْتِهَا أُمّ كُلُثُومٍ بِنْتِ أَبِي بَكْرٍ، فَقَالَتْ: أَرْضِيعِيهِ عَشْرَ رَضَعَاتٍ حَتَّى يَدْخُلَ عَلَيَّ، قَالَ سَالِمٌ: فَأَرْضِعْتِي أُمّ كُلُثُومٍ ثَلَاثَ رَضَعَاتٍ ثُمَّ مَرِضَتْ، فَلَمْ تُرْضِعْنِي غَيْرَ ثَلَاثِ رَضَعَاتٍ، فَلَمْ أَكُنْ أَدْخُلُ عَلَى عَائِشَةَ مِنْ أَجْلِ أَنَّ أُمّ كُلُثُومٍ لَمْ تُمِّمْ لِي عَشْرَ رَضَعَاتٍ.

١٢٤٨ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ: أَنَّ صَفِيفَةَ بِنْتَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ أَخْبَرَتْهُ: أَنَّ حَفْصَةَ أُمّ الْمُؤْمِنِينَ أَرْسَلَتْ بِعَاصِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَعْدٍ إِلَى أُخْتِهَا فَاطِمَةَ بِنْتِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ تُرْضِعُهُ عَشْرَ رَضَعَاتٍ؛ لِيَدْخُلَ عَلَيْهَا وَهُوَ صَغِيرٌ يَرْضَعُ، فَفَعَلَتْ فَكَانَ يَدْخُلُ عَلَيْهَا.

١٢٤٩ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ، عَنْ أَبِيهِ: أَنَّهُ أَخْبَرَهُ: أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَدْخُلُ عَلَيْهَا مِنْ أَرْضَعَتْهُ أَخْوَاتِهَا وَبَنَاتِ أَخِيهَا، وَلَا يَدْخُلُ عَلَيْهَا مِنْ أَرْضَعَهُ نِسَاءُ إِخْوَتِهَا.

فلم ترضعني: قال الشيخ في "اللمعات": ذهب بعض العلماء إلى أن الثلاث محمرة؛ لقوله عليه السلام: لا تحرم المقصة ولا المصتان، وفيهم منه أن الثلاث محمر، وقيل: خمس رضعات وهو مذهب الشافعي وأحمد، وقيل: عشر. قال عياض: وقد شذ بعض الناس فقال: لا يثبت الرضاع إلا بعشرة رضعات وهو باطل، وعند أكثر العلماء من الصحابة والتابعين وغيرهم قليل الرضاع وكثيره محمر. (لمعات، المخلوي) قال السيوطي: هذه خصوصية لأزواج النبي عليهما السلام خاصة دون سائر النساء. قال عبد الرزاق في مصنفه عن عمر: أخبرني ابن طاوس عن أبيه قال: كان لأزواج النبي عليهما السلام رضعات معلومات، وليس لسائر النساء رضعات معلومات، ثم ذكر حديث عائشة هذا وحديث حفصة الذي بعده، وحينئذ فلا يحتاج إلى تأويل الباجي، وقوله: لعله لم يظهر لعائشة النسخ بخمس إلا بعد هذه القصة إلخ. وبه يرد إشارة ابن عبد البر إلى شذوذ رواية نافع هذه؛ لأنها صحيحة أنها أن الخمس نسخ العشر، وحال أن تعمل بالنسخ، كذا قال؛ لأن نافعاً قال: إن سالماً أخبره عن عائشة، وكل منها ثقة حجة حافظ، وقد أمكن الجمع بأنها خصوصيات للزوجات الشريفات، كما قاله طاوس، فلا وهم ولا شذوذ.

ففعلت: أي أرضعته فاطمة عشر رضعات. يدخل عليها: أي يدخل على حفصة بعد بلوغه. ولا يدخل إلخ: ظاهره أنه إنما يثبت الحرمة في المرضعة دون صاحب اللبن عند عائشة خلافاً للجمهور، اللهم إلا أن يتأنى من أرضعته نساء إخوها من اللبن الحاصل من غير إخوها. (المخلوي)

١٢٥ - مالك عن إبراهيم بن عقبة: أَنَّهُ سَأَلَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ عَنِ الرَّضَاةِ، فَقَالَ سَعِيدٌ: كُلُّ مَا كَانَ فِي الْحَوْلَيْنِ وَإِنْ كَانَتْ قَطْرَةً وَاحِدَةً فَهُوَ يُحرَّمُ، وَمَا كَانَ بَعْدَ الْحَوْلَيْنِ فَإِنَّمَا هُوَ طَعَامٌ يُأْكُلُهُ، قَالَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَقبَةَ: ثُمَّ سَأَلْتُ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيرِ، فَقَالَ مِثْلَ مَا قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ.

١٢٥١ - مالك عن يحيى بن سعيد الله قال: سمعت سعيد بن المسيب يقول: لا رضاعة إلا ما كان في المهد، وإنما أنت اللحم والدم.

١٢٥٢ - مالك عن ابن شهاب أنه كان يقول: الرضاعة قليلها وكثيرها تحريم، والرضاعة من قبل الرجال تحريم.

قال يحيى: سمعت مالكا يقول: والرضاعة قليلها وكثيرها إذا كان في الحولين تحريم، قال: فاما ما كان بعد الحولين فإن قليله وكثيره لا يحرم شيئاً، وإنما هو بمنزلة الطعام.

= قلت: لأن المرضع إنما هو المرأة دون الرجل، فلا يحرم عند جماعة كابن عمر وجاير وجماعة من التابعين وداود بن علية، كما حكاه ابن عبد البر، وقال: حجتهم أن عائشة كانت تفتي بخلاف ما روی من قصة أفلح، وهو ما روی مالك وغيره: أن عمها أفلح أبا القعيس والدها من الرضاعة جاء يستأذن عليها بعد ما أتزل الحجاب، فأبانت عائشة أن تأذن له، فأمرها رسول الله ﷺ أن تأذن له، فقالت: إنما أرضعني المرأة ولم يرضعني الرجل، فقال: تربت يمينك يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب، ومن المعلوم أن العبرة عند قوم برأي الصحابي إذا خالف مرويه. قال ابن عبد البر: ولا حجة لهم في ذلك؛ لأن لها أن تأذن لمن شاءت من محارمها وتحجب من شاءت، ولكن لم يعلم إلا بخمر واحد كما علمنا المرفوع بخمر واحد، فوجب علينا العمل بالسنة؛ إذ لا يضر من خالفها.

إذا كان في الحولين تحرم: قال محمد: لا يحرم الرضاع إلا ما كان في الحولين، فما كان فيما من الرضاع ولو كانت مصبة واحدة فهي حرم، كما قال عبد الله بن عباس وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير، وما كان بعد الحولين لم يحرم شيئاً؛ لأن الله عزوجل قال: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أُولَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتَمَّ الرَّضَاةُ﴾ (البرة: ٢٣٣)، فتمام الرضاعة حولان، فلا رضاعة بعد تمامها تحرم شيئاً، وكان أبو حنيفة يحتاط بستة أشهر بعد الحولين فيقول: يحرم ما كان في الحولين وبعدهما إلى تمام ستة أشهر، وذلك ثلاثة شهراً، ولا يحرم ما كان بعد ذلك، =

ما جاء في الرضاعة بعد الكبر

١٢٥٣ - مالك عن ابن شهاب: أن الله سُئلَ عن رضاعة الكبير، فقال: أخبرني عروة ابْنُ الزُّيْرِ: أَنَّ أَبَا حُذَيْفَةَ بْنَ عُتْبَةَ بْنَ رَبِيعَةَ، وَكَانَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَكَانَ قَدْ شَهِدَ بَدْرًا، وَكَانَ قَدْ تَبَّنَّى سَالِمًا الَّذِي كَانَ يُقَالُ لَهُ: سَالِمٌ مَوْلَى أَبِي حُذَيْفَةَ كَمَا تَبَّنَّى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ زَيْدَ بْنَ حَارِثَةَ، وَأَنَّكَحَ أَبُو حُذَيْفَةَ سَالِمًا وَهُوَ يَرَى أَنَّهُ ابْنُهُ، أَنَّكَحَهُ ابْنَةَ أَخِيهِ فَاطِمَةَ بِنْتَ الْوَلِيدِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ وَهِيَ يَوْمَئِذٍ مِنْ الْمُهَاجِرَاتِ أَعْادَهُ لِطُولِ الْكَلَامِ، وَهِيَ يَوْمَئِذٍ مِنْ أَفْضَلِ أَيَامِي قُرْيَشٍ، فَلَمَّا أَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى فِي زَيْدَ بْنِ حَارِثَةَ مَا أَنْزَلَ، فَقَالَ: إِذَا دُعُوكُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِنْهُوَ أَنْكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيْكُمْ (الأحزاب: ٥) رُدَّ كُلُّ وَاحِدٍ تُبَيِّنَ مِنْ أُولَئِكَ إِلَى أَبِيهِ، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ أَبُوهُ رُدَّ إِلَى مَوْلَاهُ، فَجَاءَتْ سَهْلَةَ بِنْتُ سُهْلٍ - وَهِيَ امْرَأَةُ أَبِي حُذَيْفَةَ، وَهِيَ مِنْ بَنِي عَامِرٍ بْنِ لَوَيْ - إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! كُنَّا نَرَى سَالِمًا وَلَدًا،

تعقد مثل سالم مولى أبي حذيفة

= ونحن لا نرى أنه يحرم، ونرى أنه لا يحرم ما كان بعد الحولين، وأما لبني الفحل: فإننا نراه يحرم، ونرى أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فالأخ من الرضاع مثل الأب تحرم عليه اخته من الرضاعة من الأب وإن كانت الأمان مختلفتين إذا كان لبنيها من رجل واحد، كما قال ابن عباس: اللقاء واحد، فبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة. (موطاً) وقال في "الدر المختار": هو حولان ونصف عنده، وحولان فقط عندهما، وهو الأصح، (فتح) وبه يفتى كما في تصحيح القدوسي عن العون، لكن في "الجوهرة": أنه في الحولين ونصف ولو بعد الفطام محرم، وعليه الفتوى، واستدلوا بقول الله عزوجل لقول الإمام: (وَحَسْلَةٌ وَفَصَالَةٌ ثَلَاثُونَ شَهْرًا) (الأحقاف: ١٥) أي مدة كل منهما ثلاثون، غير أن النقص في الأول قام بقول عائشة (رضي الله عنها): لا يبقى الولد أكثر من ستين، ومثله لا يعرف إلا سماعا، والآية مسؤولة لتوزيعهم الأجل على الأقل والأكثر، فلم تكن دلالتها قطعية.

عامر بن لوي: بضم اللام وفتح المهمزة - ويبدل المهمزة واوا - قول الأكثر على ما ذكره التوسي. (المخلوي)

وَكَانَ يَدْخُلُ عَلَيَّ وَأَنَا فُضْلٌ، وَلَيْسَ لَنَا إِلَّا بَيْتٌ وَاحِدٌ، فَمَاذَا تَرَى فِي شَأنِهِ؟ فَقَالَ
فَلَا يَمْكُنُ الْإِحْجَابُ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "أَرْضِعِيهِ خَمْسَ رَضَاعَاتٍ فِي حِرْمٍ بِلِبْنَهَا"، وَكَانَتْ تَرَاهُ ابْنًا مِنْ
الرَّضَاعَةِ، فَأَخَذَتْ بِذَلِكَ عَائِشَةً أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ فِيمَنْ كَانَتْ تُحِبُّ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهَا مِنْ
الرِّجَالِ، فَكَانَتْ تَأْمُرُ أُخْتَهَا أُمَّ كُلُّ ثُومٍ بِنْتَ أَبِي بَكْرٍ الصَّدِيقِ وَبَنَاتِ أَخِيهَا

وَأَنَا فَضْلٌ: بضمتين أي مستبدلة في ثياب مهني. قال الباجي: أي مكشوفة الرأس والصدر، وقيل: عليها ثوب واحد لا إزار تحته، وقيل: متوجحة بثوب على عاتقها قد خالفت بين طرفيها. (الخلبي) قال ابن عبد البر: أصحه الثاني؛ لأن كشف الحرة الصدر لا يجوز عند حرم ولا غيره. أرضعيه خمس رضاعات: في رواية يحيى بن سعيد عن ابن شهاب: عشر رضاعات، والصواب رواية مالك، قاله ابن عبد البر، وفي رواية مسلم قالت: كيف أرضعه وهو رجل كبير؟ فتبسم رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: قَدْ عَلِمْتُ أَنَّهُ رَجُلٌ كَبِيرٌ فِي حِرْمٍ بِلِبْنَهَا: وفي نسخة: فِي حِرْمٍ. قال عياض: ولعل سهلة حلبت لبنيها فشربه من غير أن يمص ثديها وإلا التقت بشرتها، وهو حسن، ويحمل أن أنه خص بخص للحاجة كما خص الرضاعة من الكبير. وظاهر قوله بِلِبْنَهَا تقتضى ذلك لا الحلب. (الخلبي)

فأخذت بذلك عائشة: قال النووي في "شرح مسلم": قالت عائشة ودادواد الظاهري: يثبت حرمة الرضاع برضاع البالغ كما يثبت برضاع الطفل لهذا الحديث، وقال سائر العلماء من الصحابة والتبعين وعلماء الأمصار إلى الآن: إنه لا يثبت الرضاع من دون سنتين إلا أبا حنيفة، فقال: سنتين ونصف، وقال زفر: ثلاثة سنين، وعن مالك: رواية سنتين وأيام، واحتج الجمهور بقوله تعالى: ﴿وَالوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أُولَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ (البقرة: ٢٣٣)، وبالحديث الذي ذكره مسلم: إنما الرضاعة من المخاعة، وبأحاديث مشهورة، وحملوا حديث سهلة على أنه مختص بها وبسام. وذكر ابن عبد البر وغيره: أن بقول عائشة قال عطاء والليث. وقال أبو بكر ابن العربي: لعمر الله إنه لقوى، كيف ولو كان ذلك خاصا بسام لقال لها: ولا يكون لأحد بعده كما قال لأبي بردة في الجذعة، وفيه ما لا يخفى على صاحب الفطنة. قال ابن الموزان: ما علمت من أخذ به عالما غيرها، وقد يذكر أن داود الظاهري يوافقها على ذلك. قال النووي: إنما مختص بسام أو سهلة. وقال ابن المنذر: لا يبعد أن يكون حديث سهلة منسوحا، وقد يخدش في القلب أنها كيف أخذت بذلك عائشة، وقد روى البخاري عنها "أنه بِلِبْنَهَا" دخل عليها وعندما رأى ذلك عليه وتغير وجهه، فقالت: يا رسول الله! إنه أخي من الرضاعة، فقال: انظرون من إخوانك فإنما الرضاعة من المخاعة، وكأنما حملت ما روكها على العزيمة، وقالت بالرخصة عملا بحديث سالم مولى أبي حذيفة، أو حملت المخاعة على الجوع مطلقا ولم تخصصها حال الصغر، والصواب قول الجمهور. (الخلبي)
تحب أن يدخل: ظاهر الرواية شاهدة بأن عائشة بِلِبْنَهَا أخذت به في باب الحجاب، وظنت أن رضاعة الكبير أيضاً تحل رفع الحجاب مطلقا، لا خاصا بسهلة وبسام.

أَنْ يُرِضِّعُنَّ لَهَا مَنْ أَحَبَّتْ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهَا مِنْ الرِّجَالِ، وَأَبِي سَائِرٍ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنْ يَدْخُلَ عَلَيْهِنَّ بِتِلْكَ الرَّضَاعَةِ أَحَدٌ مِنْ النَّاسِ، وَقُلْنَ: لَا، وَاللَّهِ مَا نَرَى إِلَيْنَا أَمْرًا بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سَهْلَةً بِنْتَ سُهْلَيْلٍ إِلَّا رُخْصَةً مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي رَضَاعَةِ سَالِمٍ وَحْدَهُ، لَا، وَاللَّهِ لَا يَدْخُلُ عَلَيْنَا بِهَذِهِ الرَّضَاعَةِ أَحَدٌ مِنْ النَّاسِ، فَعَلَى هَذَا كَانَ أَزْوَاجُ النَّبِيِّ ﷺ فِي رَضَاعَةِ الْكَبِيرِ.

وأبي سائر أزواج الخ: أي امتنعت بقية أزواج النبي ﷺ عن أن يدخل عليهن بالرضاعة في الكبير، وجعلن هذا الحكم خاصا بسهلة وسلم، وقلن لعائشة: والله ما نرى هذا إلا رخصة رخصها رسول الله ﷺ لسام خاصه كما رواه مسلم. فعلى هذا: أي على عدم اعتبار رضاعة الكبير كان رأي أمهات المؤمنين غير عائشة، ويوافقهم ما أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما عن عائشة قالت: دخل علي رسول الله ﷺ وعندي رجل قاعد، فاشتد ذلك عليه، فقلت: يا رسول الله! إنه أعني من الرضاعة، فقال: انظرن من إخوانكم من الرضاعة فإنما الرضاعة من المخاعة. في رضاعة الكبير: قال الشوكاني: وقد استدل بذلك من قال: إن إرضاع الكبير ثبت به التحرم، وهو منذهب أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رض كما حكاه عنه ابن حزم، وأما ابن عبد البر فأنكر الرواية عنه في ذلك فقال: لا يصح. قلت: لأنه من رواية الحارث الأعور عنه وهو ضعيف، وإليه ذهبت عائشة وعروة بن الزبير وعطاء بن أبي رباح والليث بن سعد وابن علية، وحكاه التنووي عن داود الظاهري وإليه ذهب ابن حزم ويؤيد ذلك الإطلاقات القرآنية، وذهب الجمهور إلى أن حكم الرضاع إنما يثبت في الصغر واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرِضِّعْنَ أُولَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ (البقرة: ٢٢٣)، وقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ (الأحقاف: ١٥)، وقوله تعالى: ﴿وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ (لقمان: ١٤)، وب الحديث أم سلمة عند الترمذى: لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء، وب الحديث عبد الله بن الزبير عند ابن ماجه بلفظ: لا رضاع إلا ما فتق الأمعاء، وب الحديث ابن الموقوف عليه كان يقول: لا رضاعة إلا من أرضع في الصغر، وب الحديث ابن عباس كان يقول: ما كان في الحولين وإن كانت مصة واحدة فهي تحرم، وب الحديث ابن عباس مرفوعا عند ابن عدي والدارقطني والبيهقي: لا يحرم من الرضاع إلا ما كانت في الحولين، وغير ذلك من الأحاديث. قال الحافظ: وأجابوا عن قصة سالم بأجوبة منها أنه حكم منسوخ، وبه جزم المحب الطبرى، وقرره بعضهم بأن قصة سالم كانت في أوائل الهجرة، والأحاديث الدالة على اعتبار الحولين من رواية أحداث الصحابة، فدل على تأخرها، ومنها دعوى الخصوصية بسام وامرأة أبي حذيفة، والأصل فيه قول أم سلمة وأزواج النبي ﷺ: ما نرى هذا إلا رخصة رخصها رسول الله ﷺ لسام خاصه، وقرره ابن أبصاع وغيره، وقرره آخرون بأن الأصل أن الرضاع لا يحرم، فلما ثبت ذلك حولف الأصل له، وبقي ما عداه على الأصل، وقصة سالم واقعة عن بطرقها احتمال الخصوصية، فيجب الوقوف عن الاحتجاج بها.

١٢٥٤ - مالك عن عبد الله بن دينار أله قال: جاء رجل إلى عبد الله بن عمر وأنا معه عند دار القضاء يسأله عن رضاعة الكبير، فقال عبد الله بن عمر: جاء رجل إلى عمر بن الخطاب فقال: إني كانت لي وليدة وكنت أطؤها، فعمدت امرأتي إليها فآرضاً عنها، فدخلت عليها، فقالت: دونك فقد والله أرضعتها، فقال عمر: أوجعها فحرمت عليك عزراها وأت جاريتك؟ فإنما الرضاعة رضاعة الصغير.

١٢٥٥ - مالك عن يحيى بن سعيد أن رجلاً سأله أبو موسى الأشعري فقال: إني مصحت عن امرأتي من ثديها لبنا، فذهب في بطني، فقال أبو موسى الأشعري: لا أرها إلا قد حرمت عليك، فقال عبد الله بن مسعود: انظر ماذا تفتقى به الرجل، فقال أبو موسى: فماذا تقول أنت؟ فقال عبد الله بن مسعود: لا رضاعة إلا ما كان في الحولين، فقال أبو موسى: لا تسألي عن شيء ما كان هذا الخبر بين ظهر كُمْ.

جامع ما جاء في الرضاعة

١٢٥٦ - مالك عن عبد الله بن دينار، عن سليمان بن يساري وعن عروة بن الزبيبي، وعن عائشة أم المؤمنين: أن رسول الله ﷺ قال: "يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة".

دار القضاء: كانت لعمر فبع في قضاء دينه، ولذا سمي بذلك. (المحل)

قالت دونك: أي قالت امرأة: خذ مني ما تحرم به عليك جاريتك. (المحل)

يحرم من الرضاعة إلخ: من تحريم النكاح ابتداء ودواه، ونشر الحرمة بين الرضيع وأولاد المرضعة، فيحرم عليها هو وفروعه من نسب ورضاع، ويحرم عليه جميع أولادها ما تقدم وما تأخر، وتحرم عليه هي وأخواتها من نسب ورضاع، ويصير ابنا لزوجها صاحب اللبن، فيحرم هو وأصوله وفروعه من نسب ورضاع إلى آخر ما بين في الفقه، ومن جواز النظر والخلوة والمسافرة دونسائر أحكام النسب كميراث ونفقة وعتق بالملك ورد شهادة. (زرقاني)

١٢٥٧ - مالك عن محمد بن عبد الرحمن بن نوافل أَنَّهُ قَالَ: أَخْبَرَنِي عُرْوَةُ بْنُ الرَّثِيرِ، عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ، عَنْ جُدَامَةَ بْنِتِ وَهْبِ الْأَسْدِيَّةِ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهَا: أَنَّهَا سَمِعَتْ رَسُولَ اللَّهِ يَقُولُ: "إِنَّهُمْ هَمَّتُ أَنْ أَنْهَى عَنِ الْغِيلَةِ حَتَّى ذَكَرْتُ أَنَّ الرُّومَ وَفَارِسَ يَصْنَعُونَ ذَلِكَ، فَلَا يَضُرُّ أُولَادَهُمْ شَيْئاً". قَالَ مَالِكٌ: الْغِيلَةُ: أَنْ يَمْسَسَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَهِيَ تُرْضِعُ.

١٢٥٨ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمرة بنت عبد الرحمن، عن عائشة زوج النبي أَنَّهَا قَالَتْ: كَانَ فِيمَا أُنْزِلَ مِنَ الْقُرْآنِ عَشْرُ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يُحَرَّمُنَّ، ثُمَّ نُسْخَنَ بِخَمْسٍ مَعْلُومَاتٍ، فَتُوْقَنُ رَسُولُ اللَّهِ وَهُنَّ مَا يُقْرَأُ فِي الْقُرْآنِ،.....

الغيلة: بكسر العين المعجمة وبالهاء، اسم من الغيل بفتحها والغيال بكسرها، والغيلة بالفتح والهاء: المرة الواحدة، وقيل: لا تفتح الغين إلا مع حذف الماء، وذكر ابن السراج الوجهين في غيلة الرضاع.
فلا يضر أولادهم: وسبب هم بالنهي أنه يخاف منه ضرر الولد الرضيع؛ لأن الأطباء يقولون: إن ذلك اللبن داء والعرب يكرهه، كما في حاشية السيوطي، وهذا الحديث مما رواه الشيخان، فلا يعارضه ما روى أبو داود عن أسماء بنت يزيد في النهي عن الغيلة، كما ذكر في الحاشية المطبوعة. قال الزرقاني: وفي رواية لمسلم: "فنظرت في الروم وفارس فإذا هم يغليون أولادهم، فلا يضر أولادهم ذلك شيئاً" يعني لو كان الجماع حال الرضاع أو الإرضاع حال الحمل مضراً لضر أولاد الروم وفارس؛ لأنهم يصنعون ذلك مع كثرة الأطباء فيهم، فلو كان مضراً لمعوهم منه، فحييند لا أنهى عنه. قال عياض: ففيه جوازه؛ إذ لم ينه عنه؛ لأنه رأى الجمهور لا يضره وإن أضر بالقليل؛ لأن الماء يكثر اللبن وقد يغيره.

يقرأ في القرآن: وفي نسخة: من القرآن، يعني أن النسخ بخمس رضعات تأخر إزالته جداً، حتى أنه يُنْسَخُ توفي وبعضهم يقرأها ويجعلها قرآناً متلواً؛ لكنه لم يبلغه النسخ لقرب العهد، فلما بلغهم النسخ امتنعوا عن قراءته، فهي مما نسخت تلاوته وبقي حكمه كآية الرجم، وعشرون رضعات مما نسخت تلاوته وحكمه، قاله النووي، وقيل: قارب الوفاة. قال ابن الهمام: ادعاءبقاء الحكم مع نسخ الدال عليه غير معقول؛ فإن نسخ الدال يرفع حكمه، وأما آية الرجم فلو لا أعلم من السنة والإجماع لم يثبت به. وأجيب عن الحديث: بأنه يقيد إطلاق =

قالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ الْعَمَلُ عَلَى هَذَا.

= قوله تعالى: ﴿وَأَمْهَاتُكُمُ الَّتِي أَرْضَعْنَكُم﴾ (النساء: ٢٣) وهو زيادة على الكتاب. فلا يجوز بغير الآحاد. ثم إنه قال النووي: اعترض المالكية على الشافعية بأن حديث عائشة هذا لا يحتاج به عندهم وعند محقق الأصول؛ لأن القرآن لا يثبت بغير الآحاد عندهم. (المحل) قال الزرقاني: وليس المعنى أن تلاوتها كانت ثابتة وتركتوها؛ لأن القرآن محفوظ. قال ابن عبد البر: وبه تمسك الشافعية؛ لقوله: لا يقع التحرير إلا بخمس رضعات تصل إلى الجوف، وأجيب بأنه لم يثبت قرآنًا، وهي قد أضافته إلى القرآن واحتلّف عنها في العمل به فليس بسنة ولا قرآن. وقال المازري: لا حجة فيه؛ لأنه لم يثبت إلا من طريقها، والقرآن لا يثبت بالآحاد، وأما كونها سنة فقد أنكره حذاقهم؛ لأنها لم ترفعه ولم تذكره على أنه حديث، وورد الآحاد فيما جرت العادة فيه التواتر.

وليس العمل على هذا: بل على التحرير ولو بعصة وصلت للجوف؛ عملاً بظاهر القرآن وأحاديث الرضاع، وهذا قال الجمهور من الصحابة والتابعين والأئمة وعلماء الأمصار، حتى قال الليث: أجمع المسلمين: أن قليل الرضاع وكثيرة يحرم في المهد ما يفطر الصائم، حكاه في "التمهيد"، ومن المقرر: أنه إذا كان علماء الصحابة وأئمة الأمصار وجهازدة الحدثين قد تركوا العمل بحديث مع روایتهم له ومعرفتهم به كهذا الحديث، فإنما تركوه لعلة كنسخ أو معارض يوجب تركه، فيرجع إلى ظاهر القرآن والأخبار المطلقة.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْعِتْقِ وَالْوَلَاءِ

مَا جَاءَ فِيمَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ

١٢٥٩ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامَ قَالَ: "مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَلْغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ، قُومٌ عَلَيْهِ قِيمَةُ الْعَدْلِ، فَأَعْطِيَ شِرْكَاءُهُ حِصَصَهُمْ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ".

وَكَذَا فِي الْأَمْمَةِ
قِيمَةُ بَقِيَّةِ الْعَبْدِ
قِيمَةُ حَصَصِهِمْ

وعتق عليه العبد: أي بعد دفع القيمة، وبه أخذ مالك أنه لا يعتق إلا بدفع القيمة، وهو القول القديم للشافعي، وقال في الجديد: يعتق عليه كله بنفس الإعتاق ويقوم عليه نصيب شريكه بقيمه يوم الإعتاق، ويكون ولاءه كله، وبه قال أحمد وإسحاق والأوزاعي والليث وأبو يوسف ومحمد، وكان الولاء بينهما، وقال أبو حنيفة: إن كان العتق موسرا فالذي لم يعتق بالخيار، إن شاء استسعى العبد، وإن شاء أعتق نصيه، وإن شاء ضمن المعتق قيمة نصيه، ثم يرجع المعتق بما دفع إلى شريكه على العبد يستسعيه في ذلك، والولاء كله للمعتق. (المحلى) قال محمد: وقال أبو حنيفة: يعتق عليه بقدر ما أعتق، والشركاء بالخيار إن شاءوا أعتقوا كما أعتق، وإن شاءوا ضمنوه إن كان موسرا، وإن شاءوا استسعوا العبد في حصصهم، فإن استسعوا أو أعتقوا كان الولاء بينهم على قدر حصصهم، وإن ضمنوا المعتق كان الولاء كله له، ورجع على العبد بما ضمن واستسعاه به. قلت: فمعنى الحكم عند الأئمة والصاحبين على أن العتق لا يتجزى فإعتاق البعض إعتاق كلهم، وأما أبو حنيفة فقال بالتجزى فغير الساكت بين الإعتاق والاستسعاء، والتضمين إن كان المعتق موسرا، وبين الأولين إن كان معسرا كما في "البنيان".

وإلا فقد عتق منه: "ما عتق" أي إن كان معسرا عتق من حصة من أعتقه، وقد يستعمل "عтик" مقام "أعتقه"، وبه أخذ مالك والشافعي وأحمد أنه إذا كان المعتق موسرا عتق نصيه فقط، ونصيب الشريك رقيق، فلا يكلف المعتق إعتاقه ولا يستسعى العبد، قال أبو حنيفة والأوزاعي والليث وإسحاق وابن أبي ليلى: يستسعى العبد في حصة الشريك، وهو في مدة السعاية كالمكاتب عند أبي حنيفة، حر عند غيره، وبالجملة العتق يتجزأ عند أبي حنيفة مطلقا، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يتجزأ مطلقا، والحكم عند يسار المعتق التضمين لا غير، وعند إعساره السعاية لا غير، وقال الشافعي: يتجزأ فيما إذا أعتق عبدا مشتركا وهو معه. (المحلى)
ما عتق: آزاد شهادا آنچه آزاد شد. (معنی)

قالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ الْمُجَتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يُعْتَقُ سَيِّدُهُ مِنْهُ شِقْصًا: ثُلُثَةُ أَوْ رُبْعَهُ أَوْ نِصْفَهُ أَوْ سَهْمًا مِنْ الْأَسْهُمِ بَعْدَ مَوْتِهِ أَهْلُهُ لَا يَعْتَقُ مِنْهُ إِلَّا مَا أَعْتَقَ سَيِّدُهُ، وَسَمِّيَ مِنْ ذَلِكَ الشَّقْصُ، وَذَلِكَ أَنَّ عَتَاقَهُ ذَلِكَ الشَّقْصُ إِنَّمَا وَجَبَتْ، وَكَانَتْ بَعْدَ وَفَاءَ الْمَيِّتِ، وَأَنَّ سَيِّدَهُ كَانَ مُخَيَّرًا فِي ذَلِكَ مَا عَاشَ، فَلَمَّا وَقَعَ الْعِتْقُ لِلْعَبْدِ عَلَى سَيِّدِهِ الْمُوصِي لَمْ يَكُنْ لِلْمُوصِي إِلَّا مَا أَحَدَ مِنْ مَالِهِ، وَلَمْ يَعْتَقْ مَا بَقِيَ مِنَ الْعَبْدِ؛ لِأَنَّ مَالَهُ قَدْ صَارَ لِغَيْرِهِ، فَكَيْفَ يَعْتَقُ مَا بَقِيَ مِنَ الْعَبْدِ عَلَى قَوْمٍ آخَرِينَ لَيْسُوا هُمْ ابْتَدَؤُوا عَتَاقَهُ، وَلَا أَثْبَتوهَا، وَلَا لَهُمُ الْوَلَاءُ وَلَا يَبْتُلُ لَهُمْ؟ وَإِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ الْمَيِّتُ هُوَ الَّذِي أَعْتَقَ وَأَثْبَتَ لَهُ الْوَلَاءُ، فَلَا يُحْمَلُ ذَلِكَ فِي مَالِ غَيْرِهِ إِلَّا أَنْ يُوصِي بِأَنْ يَعْتَقَ مَا بَقِيَ مِنْهُ فِي مَالِهِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ لازِمٌ لِشَرْكَائِهِ وَوَرَثَتِهِ، وَلَيْسَ لِشَرْكَائِهِ أَنْ يَأْبُوا ذَلِكَ عَلَيْهِ وَهُوَ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ عَلَى وَرَثَتِهِ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَوْ أَعْتَقَ رَجُلٌ ثُلُثَ عَبْدِهِ وَهُوَ مَرِيضٌ، فَبَتَّ عِتْقَهُ، عَتَقَ عَلَيْهِ كُلُّهُ فِي ثُلُثِهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَنْزِلَةِ الرَّجُلِ يُعْتَقُ ثُلُثَ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ؛ لِأَنَّ الَّذِي يُعْتَقُ ثُلُثَ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ لَوْ عَاشَ رَجَعَ فِيهِ وَلَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ، وَأَنَّ الْعَبْدَ الَّذِي يَبْتُلُ سَيِّدُهُ عِتْقَ ثُلُثِهِ فِي مَرَضِهِ يَعْتَقُ عَلَيْهِ كُلُّهُ إِنْ عَاشَ، وَإِنْ ماتَ عِتَقَ عَلَيْهِ فِي ثُلُثِهِ، وَذَلِكَ أَنَّ أَمْرَ الْمَيِّتِ جَائِزٌ فِي ثُلُثِهِ كَمَا أَمْرُ الصَّحِيحِ جَائِزٌ فِي مَالِهِ كُلِّهِ.

الشرط في العتق

قالَ مَالِكٌ: مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ فَبَتَّ عِتْقَهُ حَتَّى تَجُوزَ شَهَادَتُهُ وَيَبْتُلَ مِيرَاثُهُ وَتَتَمَّ حُرُبَتُهُ

فَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ مُثْلَ مَا يَشْتَرِطُ عَلَى عَبْدِهِ مِنْ مَالٍ أَوْ خِدْمَةٍ، وَلَا يَحْمِلَ عَلَيْهِ شَيْئاً مِنْ الرِّقِ؛ لَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ قَالَ: "مَنْ أَعْتَقَ شَرْكَاً لَهُ فِي عَبْدٍ قُومَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ فَأَعْطَى شَرْكَائِهِ حِصَصَهُمْ وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ". قَالَ مَالِكٌ: فَهُوَ إِذَا كَانَ لَهُ الْعَبْدُ خَالِصًا أَحَقُّ بِاسْتِكْمَالِ عَتَاقِهِ، وَلَا يَخْلُطُهَا بِشَيْءٍ مِنْ الرِّقِ.

مَنْ أَعْتَقَ رَقِيقًا لَا يَمْلِكُ مَالًا غَيْرَهُمْ

١٢٦٠ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ وَعَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ، عَنْ الْحَسَنِ بْنِ أَبِي الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ: أَنَّ رَجُلًا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ سِتَّةَ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَأَسْهَمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ ثُلُثَ تِلْكَ الْعَبْدِ.

فليس لسيده إلخ: معنى ذلك أن من بدل عتق عبده معجلا، ولم يعلق ذلك بأجل ولا عمل، يقع العتق بعده فلا يجوز له في هذا العتق أن يشترط عليه عملا؛ لأن ذلك بمتنزلة أن يبقى عليه شيئاً من الرق، وذلك مخالف للمال المشترط عليه، وأما إن شرط عليه فإن كان قبل العتق مثل أن يقول: أنت حر على أن تخدمني سنة فذلك عليه، وأما إن كان العمل بعد العتق مثلاً قال لعبد: أنت حر وخدمتي سنة، فهو حر ولا شيء عليه.

فأسهم رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: أي أقرع بينهم كما وقع في رواية حماد بن زيد عن يحيى بن عتique، وأيوب عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين: أن رجلاً أعتق ستة عبد عند موته ولم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ فأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة، وبظاهره قالت الأئمة الثلاثة، وكيفية القرعة كما في "المنهج": أن يأخذ رقاعاً متساوياً، فيكتب في واحدة منها عتق، وفي الاثنين الباقيين رق، ويدرج في بنادق ويخرج رقعة واحدة منها باسم أحد العبد، فإن خرج سهم العتق عتق ذلك العبد الذي خرج باسمه ورق الآخرين، وإن خرج سهم الرق رق العبد الذي خرج باسمه، ويخرج باسم آخر رقعة أخرى، فإن خرج سهم العتق عتق الذي خرج باسمه ورق الثالث، وإن خرج سهم الرق الذي خرج باسمه وعтик الثالث. وقال الإمام أبو حنيفة: يعتق ثلث كل واحد ويستسع في الباقى. قال ابن الهمام: وبه قال الشعبي وشريح والحسن بهذا الحديث من أبطل الاستحساء، ووجه الدلالة: أن الاستحساء لو كان مشروعاً لتجزأ كل واحد منهم عتيق ثلاثة، وأمره بالاستحساء في بقية قيمة الورثة، والحديث عند الحنفية معلوم بعلة باطنية، وهو مخالفة نص القرآن بتحريم القمار؛ فإنه من جنسه؛ لأن حاصله تعليق الملك أو الاستحقاق بالخطر، والقرعة من هذا القبيل؛ لأنها توجب استحقاق العتق إن ظهر كذا، لا إن ظهر كذا، =

قالَ مَالِكٌ: وَبَلَغَنِي أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لِذَلِكَ الرَّجُلِ مَالٌ غَيْرُهُمْ.

١٢٦١ - مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَنَّ رَجُلًا فِي إِمَارَةِ أَبْنَاءِ بْنِ عُثْمَانَ أَعْتَقَ رَقِيقًا لَهُ كُلَّهُمْ جَمِيعًا، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ، فَأَمَرَ أَبْنَاءَ بْنِ عُثْمَانَ بِتِلْكَ الرَّقِيقِ، فَقُسِّمَتْ أَثْلَاثًا ثُمَّ أَسْهَمَ عَلَى أَيْهِمْ يَخْرُجُ سَهْمُ الْمَيِّتِ فَيَعْتَقُونَ، فَوَقَعَ السَّهْمُ عَلَى أَحَدِ الْأَثْلَاثِ فَعَتَقَ الْثُلُثُ الَّذِي وَقَعَ عَلَيْهِ السَّهْمُ.

مَالُ الْمَلُوكِ إِذَا عَتَقَ

١٢٦٢ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ: مَضَتِ السُّنْنَةُ أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا أُعْتِقَ تَبِعَهُ مَالُهُ.

قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا أُعْتِقَ تَبِعَهُ مَالُهُ أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا كُوِّتَبَ

= وكذلك أجمع على عدم الإعراض عند تعارض البيتين، قالوا: ونحن لا ننفي شرعية القرعة، بل إنما ثبتها شرعاً لتطيب القلوب ودفع الأحقاد في الموضع التي يجوز تركها، كما فعل النبي ﷺ بناته في السفر، ولا فيما يتعرف الاستحقاق بعد اشتراكهم في سبيه، ومن الأول قرعة زكريا عليه السلام معهم على كفالة مريم، وإلا فهو كان أحق بكفالتها؛ لأن خالتها كانت تحته، كما في "فتح القدير".

تبعد ماله: وبه قال الحسن وعطاء والتعمي ومالك: إن المال للعبد إذا أعتقه المولى إن لم يشترط السيد لنفسه، واستدلوا بما رواه أحمد وأبو داود. وقال الحافظ: إسناده صحيح عن ابن عمر رضي الله عنهما مروعاً: من أعتق عبدا له وله مال، فمال العبد له إلا أن يشترط السيد. قلت: قوله: "فمال العبد له" الضمير في "له" يجوز أن يعود إلى العبد؛ لأنه أقرب مذكور، ويدل عليه رواية الإمام أحمد: من أعتق عبدا له مال فالمال للعبد، وعلى هذا فإضافة الضمير إليه بجاز؛ لأنه يتولى حفظه ويتصرف فيه بإذن سيده كما يقال: غنم الراعي، ويحمل الحديث على أنه تفضل من السيد للعبد؛ لما روى حماد بن سلمة عن أبوب عن نافع عن ابن عمر: أنه كان إذا أعتق عبدا لم يتعرض ماله يعني تفضلا منه عليه. وقيل: للإمام في الحديث الذي رواه كان هذا عندك على التفضيل قال: أي لعمري على التفضيل، قيل له: فكأنه عندك للسيد؟ قال: نعم مثل البيع سواء، وذهب الأكثرون إلى أن المال للمولى كما في البيع، وعلى هذا فيجوز أن يكون الضمير في "له" يعود إلى السيد لا إلى العبد. قوله: "إلا أن يشترطه السيد" إن قلنا بالأول وهو أن المال للعبد، فتقديره: إلا أن يشترط السيد أنه له، فيكون كثوب عليه أو معه، وإن قلنا بالثاني فيكون التقدير: إلا أن يشترط السيد للعبد بعد العتق، واستدل لذلك بحديث ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال لعبد: يا عميرا! إني أريد أن أعتقك =

بَعْهُ مَالُهُ وَإِنْ لَمْ يَشْرِطْهُ الْمُكَاتِبُ، وَذَلِكَ أَنَّ عَقْدَ الْكِتَابَةِ هُوَ عَقْدُ الْوَلَاءِ بِعِينِهِ إِذَا
تَمَّ ذَلِكَ، وَلَيْسَ مَالُ الْعَبْدِ وَالْمُكَاتِبِ بِمَنْزِلَةِ مَا كَانَ لَهُمَا مِنْ وَلَدٍ، إِنَّمَا أُولَادُهُمَا
بِمَنْزِلَةِ رِقَابِهِمَا لَيْسُوا بِمَنْزِلَةِ أَمْوَالِهِمَا؛ لِأَنَّ السُّنَّةَ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا
عَتَقَ تَبِعُهُ مَالُهُ وَلَمْ يَتَبَعُهُ وَلَدُهُ، وَأَنَّ الْمُكَاتِبَ إِذَا كُوِّتَبَ تَبِعُهُ مَالُهُ وَلَمْ يَتَبَعُهُ وَلَدُهُ.
قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ الْعَبْدَ وَالْمُكَاتِبَ إِذَا أَفْلَسَا أُخِدْتُمْ أَمْوَالُهُمَا
وَأَمْهَاتُ أُولَادِهِمَا وَلَمْ تُؤْخَذْ أُولَادُهُمَا؛ لَا كُنُّهُمْ لَيْسُوا بِأَمْوَالٍ لَهُمَا. قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا
يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا بَيَعَ وَاشْتَرَطَ الَّذِي ابْتَاعَهُ مَالُهُ، لَمْ يَدْخُلْ وَلَدُهُ فِي مَالِهِ.
قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَرَحَ أُخِدَّ هُوَ وَمَالُهُ وَلَمْ يُؤْخَذْ وَلَدُهُ.

عقد أمهات الأولاد وجماع القضاة في العتقة

١٢٦٣ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر: أن عمر بن الخطاب

= فأخبرني مالك، فلما سمعت، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: من أعتق عبدا فماله للذي أعتقه، رواه الأثرم والبيهقي، ولأن العبد وماله
كانا جميا للسيد، فأزال ملكه عن أحدهما وبقي ملكه للآخر. قال البغوي: إنهم حملوا حدث ابن عمر على
التدب. قال الحافظ: ذهب الجمهور إلى أن العبد لا يملك شيئاً، وقالت طائفة: إنه يملك، واختلف قول مالك فقال:
من باع وله مال فماله للذى باعه إلا بشرطه، وقال في العتق: تبعه ماله، واحتج بعض المالكية بأن الأصل أن لا
يملك، لكن لما كان العتق صورة إحسان إليه، ناسب ذلك أن لا يتزع منه ما بيده تكميلاً للإحسان. (المحل)

لا اختلاف فيها: قال الباقي: وما بين أن العبد إذا أعتق تبعه ماله، وأن المكاتب يتبعه ماله؛ لأن عقد الكتابة
هو عقد الولاء، يريد أنه عقد يقتضي ثبوت الولاء كالعتق، وهو يعني أنه خرج العبد عن ملكه إلى غير مالك،
فهذا حكم العتق والكتابة، وإن اتفقا في أن الكتابة عتق بعوض، وكذلك القطاعة والعتق المطلق عتق بغير عوض،
وهذا يدل على أن التعليل الصحيح من ذلك أنه خارج إلى غير مالك، ولو علل بأنه خارج بغير عوض لبطل
بالكتابة، وأما الكتابة فحق تعلق بعين العبد ينقله إلى مالك من غير عقد، فيتبعه ماله كالوراثة. قوله: "وليس مال
العبد والمكاتب بمنزلة ما كان لهما من ولد"؛ لأن الولد بمنزلة الرقبة لا بمنزلة المال، يريد أن رقبته ملك لغيره
وكذلك رقبة ولده وماله ملك له، ولذلك إذا أعتق بقي ماله على ملكه، وبقي ماله على ملك سيده على حسب
ما كان عليه قبل العتق والكتابة، وهذا في العتق البطل، وكذلك المعتقد إلى أهل فيما ولدته قبل العتق.

قال: أَيْمَا وَلِيْدَةٍ وَلَدَتْ مِنْ سَيِّدِهَا فَإِنَّهُ لَا يَعِيْهَا وَلَا يَهْبِهَا وَلَا يُورِثُهَا، وَهُوَ يَسْتَمْتَعُ مِنْهَا، فَإِذَا مَاتَ فَهِيَ حُرَّةً.

١٢٦٤ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَتَتْهُ وَلِيْدَةٌ قَدْ ضَرَبَهَا سَيِّدُهَا بِنَارٍ، أَوْ أَصَابَهَا بِهَا فَأَعْتَقَهَا. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا تَجُوزُ عَتَاقَةُ رَجُلٍ وَعَلَيْهِ دِينٌ حَكْمُ عَنْ بَعْتَقِهَا وَلَوْ نَدِيَ
يُحِيطُ بِمَالِهِ، وَأَنَّهُ لَا تَجُوزُ عَتَاقَةُ الْعَلَامِ حَتَّى يَحْتَلِمَ أَوْ يَلْعُغَ مَبْلَغَ الْمُحْتَلِمِ، وَلَا تَجُوزُ عَتَاقَةُ الْمُوْلَى عَلَيْهِ فِي مَالِهِ وَإِنْ بَلَغَ الْحُلْمَ حَتَّى يَلِيَ مَالَهُ.

أَيْمَا وَلِيْدَةٌ إِلَيْهِ: وَلَوْ سَقَطَ؛ لَمَ رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَاقِ إِلَى قَوْلِهِ: "فَإِذَا مَاتَ فِيهِ حَرَّةٌ، وَبِهِ أَخْذَ الْجَمْهُورُ وَالْأَئْمَةُ الْأَرْبَعَةُ وَغَيْرُهُمْ، وَرَوَى عَنْ أَبْنِ عَمِّهِ مَرْفُوعًا: أَمْهَاتُ الْأَوْلَادِ لَا يَعْنُونَ وَلَا يَوْهِنُونَ وَلَا يَوْرِثُونَ، يَسْتَمْتَعُ بِهَا سَيِّدُهَا مَا دَامَ حَيَا، فَإِذَا مَاتَ فِيهِ حَرَّةٌ، رَوَاهُ الدَّارُ قَطْنِيُّ وَالْبَيْهَقِيُّ، وَصَحَّحَا وَقْفَهُ عَلَى أَبْنِ عَمِّهِ، وَخَالِفُهُ أَبْنُ الْقَطَانِ فَصَحَّحَ وَقْفَهُ، وَقَالَ: رَوَاهُ كُلُّهُمْ ثَقَاتٍ. (الْمُحَلِّيُّ) قَالَ الْبَاجِيُّ: وَكَذَلِكَ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْلِمُهَا فِي جَنَاحِيَّةِ، وَلَا سَبِيلٌ لِغَرَمَائِهِ عَلَيْهَا فِي فَلْسٍ، يَرِيدُ أَنَّهُ لَا يَصْبَحَ إِخْرَاجَهَا عَنْ مَلْكِهِ؛ لِأَنَّ مَا ذُكِرَ مِنْ ذَلِكَ هُوَ مُعَظَّمُ الْوَجُوهِ الَّتِي يَخْرُجُ بِهَا الرِّيقَقُ عَنْ مَلْكِ السَّيِّدِ، فَإِذَا لَمْ يَصْبَحْ إِخْرَاجَهَا عَنْ مَلْكِهِ بِسَعَيْدٍ وَلَا غَيْرِهِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا إِبْقاؤُهَا عَلَى مَلْكِهِ أَوْ تَعْجِيلُ عَتْقِهَا، وَعَلَى هَذَا فَقَهَاءُ الْأَمْصَارِ. ضَرَبَهَا سَيِّدُهَا بِنَارٍ: رَوَى الدَّارُ قَطْنِيُّ وَالْحَاكِمُ عَنْ أَبْنِ عَبَّاسِ^{عَلَيْهِمُ السَّلَامُ}: حَاءَتْ حَارِيَّةٌ إِلَيْهِ عَمْرُ^{عَلَيْهِمُ السَّلَامُ}، فَقَالَتْ: إِنْ سَيِّدِي أَهْمَنِي، فَأَقْعَدَنِي عَلَى النَّارِ حَتَّى احْتَرَقَ فَرْجِي، فَقَالَ عَمْرُ^{عَلَيْهِمُ السَّلَامُ}: وَهُلْ رَأَيْتَ ذَلِكَ مِنْكَ؟ قَالَتْ: لَا، قَالَ: فَاعْتَرَفْتَ لِهِ بِشَيْءٍ؟ قَالَتْ: لَا، قَالَ عَمْرُ: أَنْعَذْ بِعَذَابِ اللَّهِ؟ قَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ! أَهْمَنْتَهَا فِي نَفْسِهَا، قَالَ: رَأَيْتَ ذَلِكَ عَلَيْهَا، قَالَ: لَا، قَالَ: فَاعْتَرَفْتَ لِكَ؟ قَالَ: لَا، قَالَ: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ لَمْ أَسْمَعْ رَسُولَ اللَّهِ^{صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ} يَقُولُ: لَا يَقَادُ مَلْوِكَ مِنْ مَالِكِهِ لِأَقْدَمَهَا مِنْكَ، ثُمَّ ضَرَبَهُ مَائَةً سُوْطًا، ثُمَّ قَالَ طَهُ: أَذْهَبِي فَأَنْتَ حَرَّةُ اللَّهِ وَأَنْتَ مَوْلَةُ اللَّهِ وَرَسُولُهُ. قَالَ عِيَاضٌ: أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَا يَجِبُ إِعْتَاقُ الْعَبْدِ لِشَيْءٍ مَا يَفْعَلُهُ بِهِ مَوْلَاهُ مِنَ الْأَمْرِ الْخَفِيفِ، وَاحْتَلَفُوا فِيمَا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ مِنْ ضَرْبٍ مَرْحَى أَوْ حَرَّةٍ بِنَارٍ أَوْ قَطْعٍ عَضْوٍ وَنَحْوُهَا مَا فِيهِ مَثَلَّةٌ، فَذَهَبَ مَالِكُ وَالْبَاجِيُّ إِلَى عَتْقِ الْعَبْدِ عَلَى سَيِّدِهِ بِذَلِكَ، وَيَكُونُ وَلَاؤُهُ لَهُ، وَيَعَاقِبُهُ السُّلْطَانُ عَلَى ذَلِكَ، وَقَالَ سَائِرُ أَهْلِ الْعِلْمِ: لَا يَعْتَقُ عَلَيْهِ، وَاحْتَلَفَ أَصْحَابُ مَالِكٍ فِيمَا لَوْ حَلَّ رَأْسُ الْأَمْمَةِ أَوْ لَحْيَةُ الْعَبْدِ. (الْمُحَلِّيُّ)

بنار: قَالَ الْبَاجِيُّ: الإِصَابَةُ بِالنَّارِ عَلَى ضَرِيبَيْنِ: أَحَدُهُمَا الْعَدْمُ، وَالثَّانِي الْخَطَّافُ، فَإِنَّمَا الْعَدْمَ فَمُؤْثَرٌ فِي إِنْجَازِ الْعَتْقِ، وَإِنَّمَا الْخَطَّافُ فَلَيْسَ بِمُؤْثَرٍ فِيهِ، وَأَمَّا الْعَدْمُ وَهُوَ الْقَصْدُ إِلَى إِتْلَافِ عَضْوٍ أَوْ إِحْدَاثِ مَا يَتَوَلَّدُ عَنْهُ الشَّيْنِ، فَهُوَ عَلَى ضَرِيبَيْنِ: ضَرْبٌ يَلْعُغُ بِالْعَدْمِ شَيْئًا فَاحْشَا، فَهَذَا يَعْتَقُ بِهِ الْعَبْدُ عَلَى فَاعِلِهِ الْمَالِكِ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَلْعُغْ ذَلِكَ لَمْ يَعْتَقْ بِهِ، فَإِنَّمَا يَعْتَقُ عَلَيْهِ بِاجْتِمَاعِ أَمْرِيْنِ: الْعَدْمُ وَبِلُوغِ الشَّيْنِ الْفَاحِشِ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالْشَّافِعِيُّ: لَا يَعْتَقُ عَلَيْهِ عَبْدُهُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ. قَالَ الْقَاضِيُّ أَبُو حَمْدَةَ: يَعْتَقُ عَلَيْهِ زَجْرًا عَنْ مَعَاوِدَةِ مَثَلِهِ كَالْقَاتِلِ عَمَدًا يَمْنَعُ الْمِرَاثَ.

مَا يَجُوزُ مِنْ الْعِتْقِ فِي الرِّقَابِ الْوَاجِبَةِ

١٢٦٥ - مَالِكٌ عَنْ هَلَالِ بْنِ أَسَامَةَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ عُمَرَ بْنِ الْحَكَمِ أَنَّهُ قَالَ: أَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ لَهُ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ جَارِيَةً لِي كَانَتْ تَرْعَى غَنَمًا لِي، فَجِئْتُهَا وَقَدْ فَقِدْتُ شَاهَةً مِنْ الْغَنَمِ فَسَأَلْتُهَا عَنْهَا، فَقَالَتْ: أَكَلَهَا الذَّئْبُ فَأَسْفَتُ عَلَيْهَا، وَكُنْتُ مِنْ بَنِي آدَمَ فَلَطَمْتُ وَجْهَهَا وَعَلَيَّ رَقَبَةً، أَفَأَعْتَقْهَا؟ فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ لَهُ: أَينَ اللَّهُ؟ فَقَالَتْ: فِي السَّمَاءِ، فَقَالَ: مَنْ أَنَا؟ فَقَالَتْ: أَنْتَ رَسُولُ اللَّهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ لَهُ: أَعْتَقْهَا.

وقد فقدت شاهةً بزنة المتكلم، وروي بسكنون التاء بزنة المؤنث الغائب. (المحلى) و كنت من بنى آدم: يدركني من الغضب ما يدركهم. فأعتقها: زاد مسلم: اثنى بها، فأتيتهما. (المحلى)

قالت في السماء: قال الباجي: وهو على حد قوله: **إِنَّمَا أَمْتُمْ مَنْ فِي السَّمَاءِ** (الملك: ١٧) و **إِلَيْهِ يَصْعَدُ الْكَلْمَ** (الطَّيْبُ) (فاطر: ١٠). قال الباجي: لعلها تريد وصفه بالعلو، وبذلك يوصف من كان شأنه العلو. قال البيضاوي: لم يرد به السؤال عن مكانه؛ فإنه منزله عنه، والرسول أعلى من أن يسأل ذلك، بل أراد أن يتعرف أنها مشركة أو مؤمنة؛ لأن كفار العرب كان لكل قوم منهم صنم مخصوص يعبدونه، ولعل سفهاءهم كانوا لا يعرفون معبدًا غيره، فأراد أن يعرف أنها ما تعبد؟ فلما قالت: في السماء، أو أشارت إلى السماء، فهم منها أنها موحدة تريد بذلك نفي أسماء آلهة الأرضية التي هي الأصنام لا إثبات السماء مكاناً لها، تعالى عن ما يقول الظالمون علواً كبيراً، وأنه كان مأموراً بأن يكلم الناس على قدر عقولهم ويهديهم إلى الحق على حسب فهمهم، ووجدها تعتقد أن المستحق للعبودية أنه مدبر الأمر في السماء إلى الأرض، لا الآلة التي يعبدها المشركون قع منها بذلك، ولم يكلفها اعتقاد ما هو صرف التوحيد وحقيقة التنزية، ثم إنه قال البغوي: فيه دليل على أن شرط الرقبة في جميع الكفارات أن تكون مؤمنة؛ لأن الرجل لما قال: على رقبة فأعتقها، لم يطلق له النبي ﷺ الجواب بعتاقها، حتى امتحنها بالإيمان ولم يسأل عن جهة وجوهاه، فثبت أن جميع الكفارات فيه سواء. وفيه نظر فإن المرسل الآتي أن على رقبة مؤمنة، والظاهر: أن القصة واحدة، ولو سلم التعدد فالجواب للحنفية أن التقيد بالإيمان زيادة على المطلق في الآية، فلا يجوز بخbir الآحاد ولا بالقياس على التقيد في كفارة القتل خطأ، فإن الزيادة لنسخ من وجه، فلا يجوز إلا بالمتواتر المشهور. (المحلى)

١٢٦ - مالك عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود: أن رجلاً من الأنصار جاء إلى رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰتَاهُ الْحَمْدَ وَسَلَّمَ بحاجة له سوداء، فقال: يا رسول الله! إن علياً عتق رقبة مؤمنة فأعتقها، فإن كنت تراها مؤمنة أعتقها، فقال لها رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰتَاهُ الْحَمْدَ وَسَلَّمَ: أتشهدين أن لا إله إلا الله؟ قالت: نعم، قال: أتشهدين أن محمداً رسول الله؟ قالت: نعم، قال: أتوقنين بالبعث بعد الموت؟ قالت: نعم، فقال رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰتَاهُ الْحَمْدَ وَسَلَّمَ: أعتقها.

١٢٧ - مالك أنه بلغه عن المقبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰتَاهُ الْحَمْدَ وَسَلَّمَ أنه قال: سئل أبو هريرة عن الرجل يكون عليه رقبة هل يعتق فيها ابن زنا؟ فقال أبو هريرة: نعم، ذلك يجزيه.

١٢٨ - مالك أنه بلغه عن فضالة بن عبيد الأنصاري صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰتَاهُ الْحَمْدَ وَسَلَّمَ وكان من أصحاب رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰتَاهُ الْحَمْدَ وَسَلَّمَ أنه سئل عن الرجل تكون عليه رقبة، هل يحوز له أن يعتق ولد زنا؟ قال: نعم، ذلك يجزئ عنه.

ما لا يجوز من العتق في الرقاب الواجبة

١٢٩ - مالك أنه بلغه أن عبد الله بن عمر سئل عن الرقبة الواجبة هل تشتري بشرط؟ فقال: لا. قال مالك: وذلك أحسن ما سمعت في الرقاب الواجبة أنه لا يشتريها أي العتق

نعم ذلك يجزيه: وبه قال الجمهور: إنه يجوز عتقه في الكفار، وكرهه علي وابن عباس وابن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، أخرج عنهم ابن أبي شيبة. قال الباجي: ولد الزنا يجزئ عتقه عن الرقاب الواجبة، يريد أن من عليه عتق رقبة لكافارة أو نذر أو غير ذلك، فإنه يجزئه أن يعتق في ذلك ولد الزنا؛ لأن ذلك النقص لا يختص به، وإنما يختص بنسبة، وذلك غير مؤثر في العتق. فقال لا: وقال أبو حنيفة: يفسد البيع بشرط فيه نفع لأحد المتعاقدين أو لمبيع تستحق كشرط أن يعتقه أو يدبره. (المحل) وقال الباجي: وهذا على ما قال: إن من كانت عليه رقبة واجبة عن كفاره أو نذر؛ لأنه لا يجزئه أن يشتريها بشرط العتق لما احتاج به؛ لأنه يحط عنه من ثمنها لما شرط عليه من عتقها، فلم يعتق رقبة تامة، ووجه آخر: أن العتق لا يوقعه وحده بل يوقعه معه من شرط عليه.

الَّذِي يُعْتَقُهَا بِشَرْطٍ عَلَى أَنْ يُعْتَقَهَا؛ لَأَنَّهُ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فَلَيْسَتْ بِرَقْبَةٍ تَامَّةٍ؛ لَأَنَّهُ يَضْعُفُ مِنْ ثَمَنِهَا لِلَّذِي يَشْتَرِطُ مِنْ عِتْقِهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِي الرَّقْبَةَ بَايْعَ في التَّطَوُّعِ وَيَشْتَرِطُ أَنْ يُعْتَقَهَا. قَالَ مَالِكٌ: إِنْ أَحْسَنَ مَا سَعَتْ فِي الرِّقَابِ الْوَاجِبَةِ أَلَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يُعْتَقَ فِيهَا نَصْرَانِيٌّ وَلَا يَهُودِيٌّ، وَلَا يُعْتَقُ فِيهَا مُكَافِّ وَلَا مُدَبِّرٌ وَلَا مُعْتَقٌ إِلَى سِنِينَ، وَلَا أُمٌّ وَلَدٍ وَلَا أَعْمَى، وَلَا بَأْسَ أَنْ يُعْتَقَ النَّصْرَانِيُّ وَالْيَهُودِيُّ وَالْمَحْوِسِيُّ تَطَوُّعاً؛ لَأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً﴾ فَالْمَنْ: الْعَتَاقَةُ.

قالَ مَالِكٌ: فَإِمَّا الرِّقَابُ الْوَاجِبَةُ الَّتِي ذَكَرَ اللَّهُ تَعَالَى فِي الْكِتَابِ فَإِنَّهُ لَا يُعْتَقُ فِيهَا إِلَّا رَقْبَةٌ مُؤْمِنَةٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَكَذِلِكَ فِي إِطْعَامِ الْمَسَاكِينِ فِي الْكُفَّارَاتِ لَا يَنْبَغِي أَنْ يُطْعَمَ فِيهَا إِلَّا الْمُسْلِمُونَ وَلَا يُطْعَمُ فِيهَا أَحَدٌ عَلَى غَيْرِ دِينِ الإِسْلَامِ.

وَلَا بَأْسَ إِلَّا: وهذا على ما قال: إنه من اشتري رقة تطوع بشرط العتق أجزاؤه؛ لأن الرقة لم تلزمه بعد، وإنما هو متبرع بعتق ما ملك منها، سواء كان ذلك جيعها أو بعضها. أنه لا يجوز إلخ: قال الباجي: وهذا على ما ذكر أنه لا يعتق في الرقاب الواجبة يهودي ولا نصراني، ولا يعتق إلا مؤمن؛ لأن الله تعالى قال في كتابه: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مُؤْمِنًا حَطَّا فَتَحْرِيرُ رَقْبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ (السباء: ٩٢)، فقيدها بالإيمان، ثم قاس أهل العلم سائر الكفارات على كفارة القتل غير ما روی عن أبي حنيفة: أنه أحاز في كفارة الظهار وكفارة الأيمان عتق رقبة غير مؤمنة. وفي "الدر المختار": هي تحرير رقبة ولو صغيراً أو كافراً أو مباح الدم أو مرهوناً أو مديوناً أو أصم أو خصياً أو محظياً أو مقطوع الأذنين، لا يجزئ فائت حنس المنفعة كالألعمي والجنون لا يعقل والمقطوع يداه أو إيهاماه.

نصراني ولا يهودي: وفيه خلاف أبي حنيفة كما مر آنفاً. (المحل) ولا يعتق فيها مكاتب: وقال أبو حنيفة: يجوز إعتاق مكاتب لم يؤد شيناً، لا مكاتب أدى بعض بدله. (المحل) ولا مدبر: وهو قول أبي حنيفة، وقال الشافعي: يجزئ عتق المدبر. (المحل) فإذاً منا بعد إلخ: أي فإذاً تموتون منا بالإطلاق، وإذاً تقدرون فداء بالاستراق، وهو ثابت عند الأئمة الثلاثة متسوحاً عند أبي حنيفة حَدَّثَنَا: لقوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدُوكُمْ﴾ (التوبه: ٥); لأن سورة براءة آخر منزل أو مخصوص بحرب بدر، ويتعين عندهم القتل والاسترقاق، فالممل العتاقه لا غير. (المحل)

إلا رقبة مؤمنة: وبه أخذ الشافعي وأحمد وإسحاق والأوزاعي جَهَلَهُ أنه يشترط إيمان بجميع الكفارات، حملـاً للمطلق على المقيد في كفارة القتل خطأ، وقال أبو حنيفة: لا تحمل المطلق على المقيد إلا عند اتحاد الحادثة. (المحل مختصر)

عِتْقُ الْحَيِّ عَنِ الْمَيِّتِ

١٢٧٠ - مالك عن عبد الرحمن بن أبي عمرة الأنصاري أن أمه أرادت أن توصي ثم أحيرت ذلك إلى أن تصبح، فهلكت وقد كانت همت بأن تُعْتَقَ، فقال عبد الرحمن: قُلْتُ لِلْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ: أَيْنَفَعُهَا أَنْ أُعْتِقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ الْقَاسِمُ: إِنْ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: إِنَّ أُمِّي هَلَكَتْ، فَهَلْ يَنْفَعُهَا أَنْ أُعْتِقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: نَعَمْ.

١٢٧١ - مالك عن يحيى بن سعيد آنه قال: ثُوُفي عبد الرحمن بن أبي بكر في نوم أي بحثة في نومه
نَامَهُ، فَأَعْتَقَتْ عَنْهُ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ رِقَابًا كَثِيرًا. قال مالك: وهذا حسن ما سمعت إلى في ذلك.

فَضْلُّ عِتْقِ الرِّقَابِ وَعِتْقِ الزَّانِيَةِ وَابْنِ الزَّنَّا

١٢٧٢ - مالك عن هشام بن عمرو، عن أبيه، عن عائشة زوج النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ.....

نعم: قال محمد في "الموطأ": وبهذا نأخذ، لا بأس أن يعتق عن الميت، فإن كان أوصى بذلك كان الولاء له، وإن كان لم يوصي كان الولاء من أعتق، ويلحقه الأجر إن شاء الله تعالى؛ فإن العتق من أفضل أنواع الصدقة، والصدقة بجميع أقسامها، وكذا العبادات المالية والبدنية ثوابها يصل إلى الميت، ويكون باعثاً لمغفرته ورفع درجاته. رقباً كثيرة: في هذا الحديث حواز إعتاق عن الميت خلافاً للمشهور عند المالكية. وفي "المهاداة": في الأضحية أنه لا يجوز الإعتاق عن الميت؛ لأن فيه إلزام الولاء للميت. وفي "النهاج": والأصح أنه يعتق الوارث عن الميت ولا يقع إعتاق الصبي لأجنبي عنه في الأصح، عللـه في الشرح باجتماع بعد العبادة عن النية وبعد الولاء للميت، وسيأتي تتمة الكلام على هذا الحديث في باب الوصية. (المحل) قلت: لا شبهة في وصول الأجر إلى الميت إذا أعتق الحي عنه وأوصل ثوابه إليه وإن لم يوصي، نعم، إن كان الإعتاق أو شيء من الصدقات واجباً عن الميت، فإن أوصى به يجب على الوصي تنفيذه في ثلث ما ترك، ويحكم براءة ذمته عن ذلك الواجب، وإن لم يوصي وتبرع الوصي بأداء ما وجب عليه، يحكم براءة الذمة إن شاء الله، تفضلاً منه ومنه.

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنِ الرِّقَابِ أَيُّهَا أَفْضَلُ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَغْلَاهَا ثَمَنًا وَأَنْفَسُهَا عِنْدَ أَهْلِهَا.

١٢٧٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَعْتَقَ وَلَدَ زِنَاؤُمَّهُ.

مَصِيرُ الْوَلَاءِ لِمَنْ أَعْتَقَ

١٢٧٤ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهَا قَالَتْ: جَاءَتْ بَرِيرَةُ، فَقَالَتْ: إِنِّي كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعٍ أَوَّاقٍ فِي كُلِّ عَامٍ أُوقِّتَةً فَأَعْيَنِسْنِي، فَقَالَتْ عَائِشَةُ: إِنْ أَحَبَّ أَهْلُكَ أَنْ أَعْدَهَا لَهُمْ عَنْكِ عَدَّتُهَا، وَيَكُونُ لِي وَلَوْكٌ فَعَلْتُ، فَذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إِلَى أَهْلِهَا فَقَالَتْ ذَلِكَ لَهُمْ، فَأَبْوَا عَلَيْهَا، فَجَاءَتْ مِنْ عِنْدِ أَهْلِهَا وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جَالِسٌ، فَقَالَتْ لِعَائِشَةَ: إِنِّي قَدْ عَرَضْتُ عَلَيْهِمْ ذَلِكَ فَأَبْوَا عَلَيَّ

أَغْلَاهَا ثُنَّا: قال الباجي: يقتضي الاعتبار بزيادة الثمن، ويكون ذلك على وجهين: أحدهما: أن يزيد في الثمن على القيمة. والثاني: أن يزيد الثمن لزيادة القيمة، فاما زيادة الثمن على القيمة فعندي أنه لا اعتبار به، إلا أن يأبى أهلها من بيعها إلا بزيادة على قيمتها ويرغب في عتقها؛ لأن الميت أوصى بذلك أو لمعن بخصها، وأما زيادة الثمن لزيادة قيمتها فيعتبر على كل حال؛ لأن النبي ﷺ قد نص على أن أفضل الرقاب أغلاها ثمنا.

مصير الولاء: قال القاري: بفتح الواو والمد، لغة: معنى المقاربة والنصرة. وشرعنا: عبارة عن عصوبة متواхية عن عصوبة النسب يرث منها المعتق، وقد ورد: الولاء لمن أعتق، رواه أحمد وغيره، وفي رواية: الولاء لحمة كل حمة النسب لا يبع ولا يوهب، رواه الطبراني. إني كاتبت أهلي: ظاهره يدل على جواز بيع المكاتب إذا رضي بذلك ولو لم يعجز نفسه وهو قول الأوزاعي والليث ومالك وابن حمير وابن المنذر، ومنعه أبو حنيفة والشافعي في أصح القولين وبعض المالكية، وأجابوا عن قصة بريدة بأنها عجزت نفسها، واستعانتها بعائشة يدل على ذلك، وذهب جم من العلماء إلى جواز بيع المكاتب إذا وقع التراضي بذلك.

إن أحب إلخ: يحتمل أن يكون على معنى شراء المكاتب مع تمكنه من الأداء، ويحتمل أن يكون معنى شرائها؛ لعجزها عن الأداء أو رجوعها إلى الرق، وجه القول الثاني: أن العتق إنما يترب على صحة البيع، والبيع لا يجوز؛ لأن فيه نقضا للكتابة، وعقد الكتابة عقد لازم، ولا ينقض إلا بالعجز عن الأداء.

إلا أن يكُون الْوَلَاءُ لَهُمْ، فَسَمِعَ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَسَأَلَهَا فَأَخْبَرَتْهُ عَائِشَةُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: خُذِيهَا وَاشْتَرِطْهُ لَهُمُ الْوَلَاءَ، فَإِنَّمَا الْوَلَاءَ لِمَنْ أَعْنَقَ، فَفَعَلَتْ عَائِشَةُ، ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي النَّاسِ، فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَتْسَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: أَمَّا بَعْدُ! فَمَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟ مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ وَإِنْ كَانَ مِائَةً شَرْطٍ، قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْنَقَ.

واشتري طلاق لهم الولاء: مترجم كوييد: ولاء حتى است كه ثابت في شود آزاد كنده رادرمال آزاد كرده شده وفكيكه بغيره بعد آزاد كنده عصبه او رامي رسد. (مصنف) قال النووي: هذا مشكل، فإن هذا الشرط يفسد البيع من حيث إنها خدعة للبائعين، فكيف أذن لعائشة منها؟ ولذا أنكر تلك الزيادة بعضهم؛ لسقوطها في بعض الروايات، وهو منقول عن يحيى بن أكثم، وصححه الجمهور، فقال بعضهم: اشتري طلاق لهم الولاء أي عليهم، وهذا منقول من الشافعي والمزن尼 وغيرهما، وضعف بأنه عليه أنكر عليهم الاشتراط ولو كان كما قال لم ينكره، وأحجب بأنه إنما أنكر ما أرادوا اشتراطه في أول الأمر، وقيل: معناه أظهري لهم حكم الولاء، وقيل: المراد: الزجر والتوبيق؛ لأنه عليه لم يبين لهم حكم الولاء، وإن هذا الشرط لا يحل، فلما ألحوا في اشتراطه ومخالفة الأمر قال لعائشة: هذا المعنى لا تبالي به، سواء شرط أم لا؛ لأنه شرط باطل، ولأنه قد سبق بيانه لهم. ويفيد رواية البخاري: اشتريها وأعتقها يشترطون ما شاؤوا، قال: والأصل ما قاله أصحابنا في الفقه: إنما خاص في قصة عائشة، والحكمة في إذنه فيه ثم إبطاله كالأمر بفسخ الحج بعد إحرامهم به وجزرهم عن مثله، فيكون أبلغ في الزجر مما اعتادوه من منع العمارة في أشهر الحج، وقد يتحمل المفسدة البسيطة لتحصيل مصلحة عظيمة. (الخل)
فإنما الولاء لمن أعتق: ظاهره أن البيع بالشرط الفاسد جائز، والشرط باطل، وبه قال قوم، وخصه قوم بشرط العتق، وللطحاوي في "شرح معاني الآثار" كلام طويل محصله بعد روایات هذه القصة: أن الاشتراط من أهل بربرة لم يكن في البيع بل في رد عائشة الكتابة إليهم، بدليل رواية عروة عن عائشة: جاءت ببربرة، فقالت: إنني كاتبت أهلي على تسع أواف فاعيني ولم يكن قضت من كتابتها شيئاً، فقالت لها عائشة: ارجع إلى أهلك فإن أحجاوا أن أعطيتهم ذلك جميعاً ويكون ولاؤك لي فعلت، فذهبت فأبوا وقالوا: إن شاءت أن تختص عليك فلتفعل، ويكون ولاؤك لنا، فذكرت عائشة لرسول الله ﷺ فقال: لا يمنعك ذلك أبداً لا ترجعين لهذا المعنى بما كنت نويت في عتقها من الثواب اشتريها فأعتقها، فكان ذكر الشراء هبنا ابتداء من رسول الله ﷺ ولم يكن قبل بين عائشة وأهل بربرة، وفي رواية عن أبي حنيفة: أن البيع مع شرط فاسد، إلا أنه خصه بما سوى شرط العتق، واستثنى البيع مع شرط العتق منه.

١٢٧٥ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر أن عائشة أم المؤمنين أرادت أن تشتري جارية تعتقها، فقال أهلاها: نيعكها على أن ولاءها لنا؟ فذكر ذلك لرسول الله ﷺ، فقال: لا يمنعك ذلك فإنما الولاء لمن أعتق.

١٢٧٦ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبد الرحمن أن بريرة جاءت تستعين عائشة أم المؤمنين، فقالت عائشة: إن أحب أهلك أن أصب لهم ثمنك صبة واحدة وأعتقك فعلت؟ فذكر ذلك بريرة لأهلاها، فقالوا: لا، إلا أن يكون لنا ولاؤك. قال مالك: قال يحيى بن سعيد: فزعمت عمرة أن عائشة ذكرت ذلك لرسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: اشتريها وأعتقيها فإنما الولاء لمن أعتق.

١٢٧٧ - مالك عن عبد الله بن دينار، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته.

فإنما الولاء من أعتق: في الحديث دليل على أنه لا ولاء من أسلم على يديه، وللملقط على اللقيط، ولمن حالف إنسانا على المعاشرة، وهذا قال مالك والأوزاعي والثوري وأحمد والجمهور، وقالوا: إذا لم يكن لأحد وارث فماله في بيت المال، وقال أبو حنيفة والليث: من أسلم على يد رجل فولاؤه له، وقال إسحاق: يثبت للملقط على اللقيط، وقال أبو حنيفة: يثبت بالخلف. وأيضا في الحديث إباحة بيع المكابة، وهو مذهب مالك وأحمد والقول القديم للشافعي، ولا يجوز ذلك في الجديد، وهو قول أبي حنيفة، وأجيب بأنها عجزت نفسها؛ لأنها استعانت بعائشة، ففسخ مولاها كتابتها، وعرض بأنه ليس في استعانتها ما يستلزم العجز، ولا سيما مع القول بمحواز كتابته من المال عنده. قال ابن عبد البر: ليس في شيء من طرق حديث بريرة أنها عجزت عن أداء النجوم، لا أخبرت بأنها قد حل عليها بشيء ولم يؤد، لكن قال الشافعي في "الأم" فيما حكاه البيهقي في "العرفة": إذا رضي أهلاها باليبي ورضي المكابة باليبي، فإن ذلك ترك الكتابة. (الخل)

نفي عن بيع الولاء: نفي عن بيع الولاء وعن هبته، أصل ذلك أن ينفرد باليبي دون الرقبة إذا ثبت بعتق أو بعقد لازم يقتضي، فإنه لا يجوز نقله عن محله ببيع ولا هبة؛ لأن النبي ﷺ قال: إنما الولاء من أعتق، يريد أن الولاء إنما ثبت من أوقع العتق عن نفسه، وقال العلماء: إن معناه إذا أوقع عنه العتق غيره، وأما انتقال الولاء بالميراث فمن باب ميراث الحقوق بسبب الموروث، لا على أن الولاء يتقل وإنما هو باق كالنسب.

قالَ مَالِكُ فِي الْعَبْدِ يَتَّسَعُ نَفْسَهُ مِنْ سَيِّدِهِ عَلَى أَنَّهُ يُوَالِي مَنْ شَاءَ: إِنْ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ وَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، وَلَوْ أَنْ رَجُلًا أَذِنَ لِمَوْلَاهُ أَنْ يُوَالِيَ مَنْ شَاءَ مَا جَازَ ذَلِكَ؛ لَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ وَنَهَى عَنْ بَيعِ الْوَلَاءِ وَعَنْ هِبَتِهِ، فَإِذَا جَازَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَشْرِطَ ذَلِكَ لَهُ وَأَنْ يَأْذِنَ لَهُ أَنْ يُوَالِي مَنْ شَاءَ، فَتِلْكَ الْهِبَةُ.

جر العبد الولاء إذا أعتق

١٢٧٨ - مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ الزَّبِيرَ بْنَ الْعَوَامِ اشْتَرَى عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ وَلِذَلِكَ الْعَبْدِ بُنُونَ مِنْ امْرَأَةِ حُرَّةٍ، فَلَمَّا أَعْتَقَهُ الزَّبِيرُ قَالَ: هُمْ مَوَالِيٌّ، وَقَالَ: مَوَالِيٌّ أُمُّهُمْ بَلْ هُمْ مَوَالِيْنَا، فَاخْتَصَمُوا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَانَ، فَقَضَى عُثْمَانُ لِلزَّبِيرِ بِوَلَائِهِمْ.

ونهى عن بيع الولاء إلخ: لأنَّه حق كالنسب، فكما لا يجوز نقل النسب لا يجوز نقله أيضاً إلى غير المعتق، ولأنَّه غير مقدور التسليم والنهي للترحيم فيبطل، ولا ينتقل الولاء عن مستحقه بل هو كلحمة النسب، وبهذا قال الجمهور. قال الخطاطي: النهي عن بيع الولاء يحتمل ما يبيع الرجل ولاء عتيقه بمال يأخذه عليه، وكانت العرب يفعل ذلك، وما يبيع الرجل من صاحبه قسمته ويشرط عليه أن يقتضي على أن يكون الولاء للبائع، فتصبح لأجل ذلك من الشمن، فيكون هو بيع الولاء على ما جرت عليه قصة بريرة. (المحلبي)

أنَّ الزَّبِيرَ إلخ: قال ابن سحنون عن أبيه: قامت السنة عن الصحابة والتابعين وغيرهم أن ولد المرأة الحرة المعتقة ولاؤه لموالي أمه ما كان أبوه عبداً، فإذا عتق جره إلى مواليه، وإن كانت عربية فولاؤه لل المسلمين حق يعتق أبوه، فعلى هذا في مسألة الزبیر كانت زوجة العبد مولاها، فكان ولائهم لموالي أمههم، فلما أعتقد الزبیر أباها، رأى أنه قد جر ولاؤهم وصاروا موالي له. قال ابن الموزع عن مالك: ولو كان عتق العبد قبل موته بساعة يريد أنه بنفس العتق، فيجر الولاء ولا يفتقر إلى حكم ولا رضاء أحد.

قضى عثمان للزبیر: وبه قال مالك وأبو حنيفة والشافعي، وهذا لأنَّ الولاء لحمة كلحمة النسب، وهو إلى الآباء، وكما أنَّ يكون للأم عند الضرورة، ثم ينتقل منها إلى الأب، كولد الملاعنة ينسب إلى أمه، ثم إذا أكذب الأب نفسه انتقل عنها إلى أبيه، فكذلك الولاء يكون لموالي الأم عند الضرورة، ثم ينتقل منهم عند زوالها إلى موالي الأب. (المحلبي)

١٢٧٩ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبَ سُئِلَ عَنْ عَبْدٍ لَهُ وَلَدٌ مِنْ امْرَأَةِ حُرَّةٍ، لِمَنْ وَلَأْوُهُمْ؟ فَقَالَ سَعِيدٌ: إِنْ مَاتَ أَبُوهُمْ وَهُوَ عَبْدٌ لَمْ يُعْتَقْ، فَوَلَأْوُهُمْ لِمَوَالِي أُمَّهِمْ.

قالَ مَالِكٌ: وَمَثَلُ ذَلِكَ وَلَدُ الْمُلَاعِنَةِ مِنْ الْمَوَالِيِّ يُنَسَّبُ إِلَى مَوَالِي أُمَّهِ، فَيَكُونُونَ هُمْ مَوَالِيَّ إِنْ مَاتَ وَرِثَوْهُ، وَإِنْ جَرَّ حَرِيرَةً عَقَلُوا عَنْهُ، فَإِنْ اعْتَرَفَ بِهِ أَبُوهُ الْحِقَّ بِهِ، وَصَارَ وَلَاؤُهُ إِلَى مَوَالِيِّ أَبِيهِ، وَكَانَ مِيرَاثُهُ لَهُمْ وَعَقْلُهُ عَلَيْهِمْ وَيُحْلَدُ أَبُوهُ الْحَدَّ.

قالَ مَالِكٌ: وَكَذِلِكَ الْمَرْأَةُ الْمُلَاعِنَةُ مِنَ الْعَرَبِ إِذَا اعْتَرَفَ زَوْجُهَا الَّذِي لَا عَنْهَا بِوَلَدِهَا، صَارَ يُمْثِلُ هَذِهِ الْمَنْزِلَةَ، إِلَّا أَنَّ بَقِيَّةَ مِيرَاثِهِ بَعْدَ مِيرَاثِ أُمَّهِ، وَمِيرَاثَ إِخْوَتِهِ لِأُمَّهِ لِعَامَةِ الْمُسْلِمِينَ مَا لَمْ يُلْحَقْ بِأَبِيهِ، وَإِنَّمَا وَرَثَ وَلَدُ الْمُلَاعِنَةِ الْمُوَالَةَ مَوَالِيَّ أُمَّهِ قَبْلَ أَنْ يَعْتَرَفَ بِهِ أَبُوهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ نَسَبٌ وَلَا عَصَبَّةً، فَلَمَّا ثَبَتَ نَسَبُهُ صَارَ إِلَى عَصَبَتِهِ.

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي وَلَدِ الْعَبْدِ مِنْ امْرَأَةِ حُرَّةٍ وَأَبُو الْعَبْدِ حُرَّ؛ أَنَّ الْجَدَّ أَبَا الْعَبْدِ يَحْرُرُ وَلَاءَ وَلَدِ ابْنِهِ الْأَحْرَارِ مِنْ امْرَأَةِ حُرَّةٍ يَرِثُهُمْ مَا دَامَ أَبُوهُمْ عَبْدًا،

سئل عن عبد إلخ: قول ابن المسب في عبد له ولد من امرأة حرّة: "إن مات أبوهم عبداً، فولاؤهم لموالي أمهم"، ظاهره أنهم ولدوا بعد عتق الأم، لأن شرط في ذلك أن يموت أبوهم عبداً، لأن هؤلاء لو أعتقد أبوهم بحر الولاء، ولو ولد هؤلاء في حال رق أمهم، فنا لهم الرق، ثم عتقوا مع أمهم أو أفردوا بعد العتق حال الحمل، أو بعد الولادة، فإن ولاءهم يكون لمن أعتقدهم، سواء بقي أبوهم على حال الرق، أو انتقل بالعتقد إلى حرية ولا يغير ولاؤهم؛ لأن الولاء الثابت بالعتقد لا يجره عتق أب، وإنما يجر ولاء ثبت بالولادة دون العتق. وقول مالك: ومثل ذلك ولد الملاعنة ينسب إلى موالي أمه، فإن اعترف به أبوه لحق به وصار ولاؤه لموالي أمه به، يريد أنه إذا كانت أمه مولاً لقوم وبطل نسبه من أبيه، وهو مولى باللعان، صار ولاؤه لموالي أمه، فإن اعترف به أبوه رد ولاؤه إلى مواليه، فجعل اللعان كحال كون الأب عبداً، وحال الاعتراف بعد ذلك كحال ما يطرأ على الأب من العتق، فيجريه ولاؤ أبيه إلى مواليه.

الأمر المجتمع عليه عندنا: معنى ذلك: أن الجد يجر إلى مواليه ولاء ابن ابنته ما كان الأب عبداً، ووجه ذلك أن حر الولاء معنى يختص بالأبوة، ولا يشارك في ذلك الأب غير الجد.

فإنْ عَتَقَ أَبُوهُمْ رَجَعَ الْوَلَاءُ إِلَى مَوَالِيهِ، وَإِنْ مَاتَ وَهُوَ عَبْدٌ كَانَ الْمِيرَاثُ وَالْوَلَاءُ لِلْجَدَّدِ. وَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ لَهُ ابْنَانِ حُرَّانِ، فَمَا تَأْتِي أَحَدُهُمَا وَأَبُوهُ عَبْدُ حَرَّ الْجَدُّ أَبُو الْأَبِ الْوَلَاءُ وَالْمِيرَاثَ: قَالَ مَالِكٌ فِي الْأُمَّةِ تُعْتَقُ وَهِيَ حَامِلٌ، وَزَوْجُهَا مَمْلُوكٌ، ثُمَّ يَعْتَقُ زَوْجُهَا قَبْلَ أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا أَوْ بَعْدَ مَا تَضَعُ: إِنْ وَلَاءُ مَا كَانَ فِي بَطْنِهَا لِلَّذِي أَعْتَقَ أُمَّهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الْوَلَدَ قَدْ كَانَ أَصَابَهُ الرِّقُّ قَبْلَ أَنْ تُعْتَقَ أُمُّهُ، وَلَيْسَ هُوَ بِمَنْزِلَةِ الَّذِي تَحْمِلُ بِهِ أُمُّهُ بَعْدَ الْعَتَاقَةِ؛ لِأَنَّ الَّذِي تَحْمِلُ بِهِ أُمُّهُ بَعْدَ الْعَتَاقَةِ إِذَا عَتَقَ أَبُوهُ حَرَّ وَلَاءَهُ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ يَسْتَأْذِنُ سَيِّدَهُ أَنْ يُعْتَقَ عَبْدًا لَهُ فَيَأْذَنَ لَهُ سَيِّدُهُ: إِنْ وَلَاءُ الْمُعْتَقِ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ لَا يَرْجِعُ وَلَاؤُهُ إِلَى لِسَيِّدِهِ الَّذِي أَعْتَقَهُ وَإِنْ عَتَقَ.

مِيرَاثُ الْوَلَاءِ

١٢٨٠ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ

في الأمة تعتق إخ: وهذا على ما قال: إن من أعتق أمهه وهي حامل، وزوجها حين أعتقها مملوك، ثم يعتق زوجها قبل أن تضع حملها أو بعد ما تضع أن ولاء الولد يثبت لموالي أمه لا يجره أبوه إذا عتق، وذلك إذا ولدته لأقل من ستة أشهر من يوم عتق الأم، فإن ولدته لستة أشهر فأكثر قال الشيخ أبو محمد: يزيد وليس بظاهره الحمل والزوج مرسل عليها؛ فإن الأب يجر ولاءه إلى معتقه، ووجه ذلك: أن الولد إذا مسه الرق فتعتقت فإن ولاءه قد ثبت لمعتقه لقوله عليه السلام: وإنما الولاء من أعتق، ولا ينتقل منه بغير أب ولا غيره، والذي يعلم أنه قد مسه الرق أن تضعه الأم لأقل من ستة أشهر من يوم عتق أو تكون يوم عتق ظاهر الحمل، أو يكون زوجاً منوعاً منها لا يصل إليها، فهو ثابت ولاء ما وضعته لسيدها؛ لأنه يعلم أنها حملت به قبل أن تعتق، فقد مسه رقه وعتق بعتقه، فثبتت ولاؤه له ثبوتاً لا ينتقل عنه، وإنما ينتقل من الولاء ما لم يثبت بالعتق.

في العبد يستأذن إخ: وهذا على ما قال: إن العبد إذا أعتق عبده لم يخل أن يعتقه بإذن سيده أو بغير إذنه، فإذا أعتقه بإذنه ثبت ولاؤه للسيد؛ لأنه هو المعتق، ثم إن أعتق العبد ذلك لم يرجع إليه الولاء؛ لأنه قد ثبت لسيده بالعتق، فلا ينتقل عنه بجريبة العبد المعتق، وإذا أعتقه بغير إذن سيده ثم علم به السيد، فلم يجره ولم يرد حتى عتق العبد.

ابن الحارث بن هشام، عن أبيه أنه أخبره أن العاص بن هشام هلك وترك بنين له ثلاثة، اثنان لأم ورجل لعلة، فهلك أحد اللذين لأم وترك مالاً وموالي، فورثة أخيه وأمه ماله وولاه مواليه، ثم هلك الذي ورث المال وولاء الموالي وترك ابنه وأخاه لأبيه، فقال ابنه: قد أحرزت ما كان أبي أحرز من المال وولاء الموالي، وقال أخيه: ليس كذلك إنما أحرزت المال، وأماماً ولاء الموالي فلا، أرأيت لو هلك أخي اليوم ألسْتُ أرثه أنا؟ فاختصما إلى عثمان بن عفان فقضى لأخيه بولاء الموالي.

١٢٨١ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم أنه أخبر أبوه أنه كان جالساً عند أبيان بن عثمان، فاختصم إليه نفر من جهينة وتفر منبني الحارث بن الخزرج،

لو هلك أخي اليوم: أي لو مات أخي الأول الذي أرث ماله وولاء مواليه منه أبوك اليوم بعد موت أخيه لأب وأم الذي هو أبوك لا كنت أرثه دونك؛ لأن الأخ وإن كان لأب مقدم على ابن الأخ وإن كان لأب وأم. قضى لأخيه إلخ: [لأن المعتق لو مات اليوم كان ميراثه لأخيه لأب دون ابن أخيه لأبن وأم. (الخل)] أن عثمان قضى بالولاء لمن هو أحق به يوم الاستحقاق، ولا يجري في ذلك بجرى المال؛ لأن المال يتتعجل أمره بموت من يورث عنه، وأمر الولاء باق بعد ذلك، يعتبر بحال الاستحقاق، ولذلك إذا مات أحد الأشقيين ورثه أخيه شقيقه دون الأخ للأب وتعجل أحد المال، ثم لما مات الثاني من الشقيعين ورث بنوه ما انتقل إليه من المال ولم يرثوا الولاء؛ لأنه أمر باق بعد، فمن مات من موالي أول الشقيعين موتاً، ورثه أخيه دون ولد الشقيعين يوم مات الموالي.

فاختصم إليه إلخ: قوله في المرأة الجهينية التي توفيت عن مال وموالي، فورثها ابنها وزوجها ثم مات ابنها، فقال ورثته: لنا ولاء الموالي قد كان ابنها أحرزه، فقال الجهينيون: هم موالي صاحبتنا، فإذا مات ولدها فلتنا الولاء، قضى أبيان بن عثمان بولائهم للجهينيين يريد ما قدمناه من أن الاعتبار في الولاء لمن كان أحق به يوم موت الموالي، وذلك أن الولاء بمتزلة النسب قد يكون الرجل أحق بالرجل من جهة النسب، ثم يتقلل الأمر، فيكون غيره أحق به منه عند الميراث، وكذلك الولاء يعتق الرجل الموالي ثم يموت عن أخيه وولده، فالولد أقرب إلى الموالي؛ لأنه أقرب إلى المعتق، فإن مات الابن عاد القرب والحق للأخ، فمن مات من الموالي بعد موت الولد ورثه الأخ؛ لأنه إنما ينظر إلى استحقاق المال يوم مات الموروث لا يوم استحقاق سببه، سواء كان ذلك بنسب أو ولاء. =

وَكَانَتْ امْرَأَةً مِنْ جُهَيْنَةَ عِنْدَ رَجُلٍ مِنْ بَنِي الْحَارِثِ بْنِ الْخَزْرَاجِ يُقَالُ لَهُ: إِبْرَاهِيمُ بْنُ كُلَيْبٍ، فَمَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَتَرَكَتْ مَالًا وَمَوَالِيَّ، فَوَرَثَتْهَا ابْنَهَا وَزَوْجُهَا، ثُمَّ مَاتَ ابْنُهَا، فَقَالَ وَرَثَتُهُ: لَنَا وَلَاءُ الْمَوَالِيِّ قَدْ كَانَ ابْنُهَا أَحْرَزَهُ، فَقَالَ الْجُهَيْنِيُّونَ: لَيْسَ كَذَلِكَ، إِنَّمَا هُمْ مَوَالِيٌّ صَاحِبَتِنَا، إِنَّمَا مَاتَ وَلَدُهَا فَلَنَا وَلَأُوهُمْ وَنَحْنُ نَرِثُهُمْ، فَقَضَى أَبَا بَنْ عُثْمَانَ لِلْجُهَيْنِيِّينَ بِوَلَاءِ الْمَوَالِيِّ.

١٢٨٢ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبَ قَالَ فِي رَجُلٍ هَلْكَ، وَتَرَكَ بَنِينَ لَهُ ثَلَاثَةً، وَتَرَكَ مَوَالِيَّ أَعْتَقَهُمْ هُوَ عَتَاقَةً، ثُمَّ إِنَّ الرَّجُلَيْنِ مِنْ بَنِيهِ هَلْكَا وَتَرَكَا أُولَادًا، فَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيْبِ: يَرِثُ الْمَوَالِيَ الْبَاقِي مِنَ الْثَلَاثَةِ، إِنَّمَا هَلْكَ هُوَ فَوْلَدُهُ وَوَلَدُ إِحْرَوِتِهِ فِي وَلَاءِ الْمَوَالِيِّ شَرَعْ سَوَاءً.

ميراث السائبة وولاء من أعتق اليهودي والنضراني

١٢٨٣ - وَحَدَّثَنِي مَالِكُ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنِ السَّائِبَةِ فَقَالَ: يُوَالِي مَنْ شَاءَ، فَإِنْ مَاتَ وَلَمْ يُوَالِي أَحَدًا، فَمِيرَاثُهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَعَقْلُهُ عَلَيْهِمْ.
قالَ مَالِكٌ: إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي السَّائِبَةِ أَنَّهُ لَا يُوَالِي أَحَدًا،

= قال محمد: وهذا نأخذ، إن انقرض ولدها المذكور رجع الولاء وميراث من مات بعد ذلك من مواليها إلى عصبتها، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا.

فقضى أبان إلخ: لأنها لو ماتت بعد ثبوت ابنها كان ميراثها لأقاربها دون أقاربه. السائبة: وهو العبد الذي يقول له سيده: لا ولاء لأحد عليك أو أنت سائبة يريد بذلك عتقه، وأن لا ولاء لأحد عليك، وقد يقول: أعتقك سائبة أو أنت سائبة. قال في المدحية: فإن شرط أنه سائبة، فالشرط باطل والولاء من أعتق؛ لأن الشرط مخالف النص، وهو قول الشافعي كما ذكره النووي. (المحل) وقال محمد: قال رسول الله ﷺ في الحديث المشهور: الولاء من أعتق، وقال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: لا سائبة في الإسلام، ولو استقام أن يعتق الرجل سائبة ولا يكون من أعتقه ولاء به، =

دينه ما يتحمله العاقلة

وَأَنْ مِيرَاثُهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَعَقْلُهُ عَلَيْهِمْ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ يُسْلِمُ عَبْدُ أَحَدِهِمَا فَيَعْتَقُهُ قَبْلَ أَنْ يُبَاغِعَ عَلَيْهِ: إِنَّ وَلَاءَ الْعَبْدِ الْمُعْتَقِ لِلْمُسْلِمِينَ، وَإِنْ أَسْلَمَ الْيَهُودِيُّ أَوَ النَّصْرَانِيُّ بَعْدَ ذَلِكَ، لَمْ يَرْجِعْ إِلَيْهِ الْوَلَاءُ أَبَدًا، قَالَ: وَلَكِنْ إِذَا أَعْتَقَ الْيَهُودِيُّ أَوَ النَّصْرَانِيُّ عَبْدًا عَلَى دِينِهِمَا، ثُمَّ أَسْلَمَ الْمُعْتَقَ قَبْلَ أَنْ يُسْلِمَ الْيَهُودِيُّ أَوَ النَّصْرَانِيُّ الَّذِي أَعْتَقَهُ، ثُمَّ أَسْلَمَ الَّذِي أَعْتَقَهُ، رَجَعَ إِلَيْهِ الْوَلَاءُ؛ لَأَنَّهُ قَدْ كَانَ ثَبَّتَ لَهُ الْوَلَاءُ يَوْمَ أَعْتَقَهُ.

قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ كَانَ لِلْيَهُودِيِّ أَوَ النَّصْرَانِيِّ وَلَدٌ مُسْلِمٌ، وَرِثَ مَوَالِيَ أَبِيهِ الْيَهُودِيِّ أَوَ النَّصْرَانِيِّ إِذَا أَسْلَمَ الْمَوْلَى الْمُعْتَقَ قَبْلَ أَنْ يُسْلِمَ الَّذِي أَعْتَقَهُ، وَإِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ حِينَ أَعْتَقَ مُسْلِمًا، لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِ النَّصْرَانِيِّ أَوَ الْيَهُودِيِّ الْمُسْلِمِينَ مِنْ وَلَاءِ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ
برنة المجهول
وفي نسخة: المسلم صفة الولد
شَيْءٌ؛ لَأَنَّهُ لَيْسَ لِلْيَهُودِيِّ وَلَا لِلنَّصْرَانِيِّ وَلَاءً، فَوَلَاءُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ لِجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ.

= لاستقام من طلب من عائشة أن تعتق، ويكون الولاء لغيرها، فقد طلب ذلك منها، فقال رسول الله ﷺ: الولاء من أعتق، وإذا استقام أن لا يكون من أعتق ولاء لاستقام أن يستثنى عنه الولاء، فيكون لغيره، واستقام أن يهب الولاء وبيشه، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته، والولاء عندنا بمنزلة النسب، وهو من أعتق إن أعتق سائبة أو غيرها، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. قال الباجي: ومن أعتق عبد سائبة فمعناه أنه أعتقه عن جماعة المسلمين، فثبت ولاء لهم، وبه قال عمر وابن عباس، وعن ابن نافع أنه قال: لا سائبة عندنا اليوم في الإسلام، ومن أعتق سائبة فولاؤه له؛ لأنَّه يُبَيَّنُ قال: إنما الولاء من أعتق، وهذا معتق، ولأنَّه لم يعتق عن معين فكان الولاء له.

فيتحقق إلخ: أي العبد؟ فإن الكافر إذا ملك العبد المسلم بأن اشتراه أو أسلم عبد الكافر، يجر على بيعه، وهو قول أبي حنيفة، وللشافعي قول كذلك، والأظهر أنه لا يصح شراء الكافر العبد المسلم؛ لقوله تعالى: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (النساء: ١٤١). (الخلقي)
ولاء: في عبده، وبه قال الجمهور. قوله: "ولاء" أي ولاء المسلم، فلا يكون ولاء عبده.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْمُكَاتِبِ

الْقَضَاءُ فِي الْمُكَاتِبِ

١٢٨٤ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: الْمُكَاتِبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِّنْ كِتَابِهِ.

١٢٨٥ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبِيرِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كَانَا يَقُولَا إِنَّ الْمُكَاتِبَ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابِهِ شَيْءٌ، قَالَ مَالِكٌ: وَهُوَ رَأْيِي.

كتاب المكاتب: المكاتب هو الذي قال له مولاه: إذا أديت مالاً كذا فأنت حر، وهو مملوك رقة مالك يداه وتصروا. ما بقي عليه شيء: أي من مال كتابته ولو قل، وعند ابن أبي شيبة عن ابن عمر قال: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، قال محمد: وهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، وبه قال مالك والشافعي وأحمد وجمهور السلف والخلف، وكان فيه اختلاف الصحابة.

وهو رأيي: وقد روي مثل هذا عن حابر بن عبد الله وزيد بن ثابت وعائشة وأم سلمة وعثمان رض وقاله ابن المسيب، وروي عن النبي صل من طريق غير ثابت، وما روي من ذلك يحتمل أن يريد به وجهين: أحدهما: أن حكم المكاتب ما بقي عليه من كتابته شيء حكم العبد في جراحه وحدوده وشهادته وقدره ونفي القصاص عن الحر بقتله وغير ذلك من أحكام العبيد. والوجه الثاني: أن جميعه رقيق لا يعتق منه شيء، وبهذا الوجهين قال مالك والزهري وأبو حنيفة والشافعي، وروي عن علي بن أبي طالب أنه قال: المكاتب يورث بقدر ما أدى ويعتق منه بقدر ما أدى، وتكون ديته بقدر ما أدى منه بالحساب ونحوه. قال ابن عباس وروي عن عمر: إنه إذا أدى المكاتب الشطر فلا رق عليه، وروي عن ابن مسعود وشريح: إذا أدى الثلث فهو غريم يعني أنه حر، وإنما يطالب بما عليه في ذمته، والدليل على ما نقوله ما احتاج به زيد بن ثابت عن علي فإنه قال له: أكنت تترجمه لو زني بعد إحصان؟ قال: لا، قال: أفحجز شهادته؟ قال: لا، قال: فهو عبد ما بقي عليه درهم، وتحوير ذلك أنه حكم من أحكام الرق، فلم يزل مع بقاء شيء من الكتابة أصل ذلك قبول الشهادة (وقال مالك: فإن هلك المكاتب آلى ماله بين ابنته ومولاه) قوله: "في المكاتب يترك المال يزيد على كتابته ويترك ولدا" هم حكم المكاتب، أما لأنه كاتب عليهم أو ولدوا معه في الكتابة؛ فإنه يؤدي عنه ما بقي عليه من الكتابة حالاً لا يؤخر.

قالَ مَالِكُ: وَإِنْ هَلَكَ الْمُكَاتِبُ وَتَرَكَ مَالًا أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ، وَلَهُ وُلْدٌ جَمِيعٌ وَلَدٌ

- قال الشيخ أبو القاسم: وكذلك لو لم يترك إلا وفاء قال القاضي أبو محمد: لأن الديون المؤجلة تحل بموت من تكون عليه، وهذا الفصل يقتضي أوله أن الكتابة لا تبطل بالموت إذا بقي من يقوم بها، وبه قال أبو حنيفة، وقال الشافعي: تبطل بالموت، والدليل على ما نقوله: أن هذا عقد يقتضي عوضا يلزم أحد المتعاقدين، فلا يبطل بموت من عقده إذا كان معه في العقد من يقوم به كالبيع والإجارة بموت المستأجر، وإن لم يكن فيما ترك من المال وفاء لم يرجع إلى السيد، وأخذه من الشركة في المكتابة يسعون به إن كانوا من أهل السعي؛ لأن حقوقهم متعلق بذلك المال. وقوله: "ورث الولد ما بقي من المال بعد أداء الكتابة" يريد أنه يسعون بأداء الكتابة؛ لأن ذلك مقتضى عقد الكتابة، كما لو مات عن غير مال فأدوا من أموالهم لعتقدوا بالأداء، وإذا عتقدوا بما أدوا عن أنفسهم من مال أيهم ورثوا باقيه، هذا قول مالك، وقال أبو حنيفة: يرثه ورثته الأحرار، وهو قول علي وابن مسعود ومعاوية وطاوس والطخعي والشعبي والحسن وابن سيرين، وقال ابن عمر: جميع ما ترك للسيد، ونحوه روي عن عمر وزيد بن ثابت.

ووجه القول الذي ذهب إليه مالك: أنه إذا لم يكن للمكاتب أن يعذر نفسه مع القوة على الأداء وجود المال، وكان ما تركه المكاتب بيده موجودا، ولم يكن للسيد الامتناع من أخذه أن عجله العبد، كان حال العبد مراعي، فإن وصل المال إلى السيد، علمنا أنه كان قد استحق الحرية من يوم وجود المال وظهوره عنده لاسيما ومن يتركه في الكتابة قد تعلق حقه به، فإذا مات بأداء المال إلى السيد، قضى بأنه كان له حكم الحرية قبل موته، وهذا كان حكم كل من معه في الكتابة، فوجب أن يرثوا ما فضل من ماله بعد أداء كتابته. ووجه ثان: وهو أن حق سائر من معه في المكتابة قد تعلق بهذا المال، وكذلك لو أراد أن يهب منه وأذن له في ذلك السيد، لكن ملن معه في الكتابة منعه من ذلك، فإذا تعلق به حق من شركه في الكتابة، يجب أن يتأنى منه الكتابة؛ لأن ذلك وجه تعلق حقوقهم به، ومن قال: إنهم يعتقدون منه، قال: إنهم يرثونه، والناس بين قائلين: قائل يقول: هو للسيد لا يعتق منه الولد ولا يرثون فضله، وقائل يقول: يعتق منه الولد يرثون فضله. ومن قال: إنهم يعتقدون منه ولا يرثون، فقد أحدث قوله ثالثا خالفا به الإجماع، ووجه القول الثاني: أن حكمه حكم العبد، بدليل أنه لو تلف المال قبل أن يصل إلى السيد لرق وهو ومن معه في الكتابة، فإذا ثبت أن له حكم الرق كان ماله للسيد دون الولد وغيرهم من الورثة.

وإن هلك المكاتب: ولو هلك مكاتب قبل أداء النحوم ذهب كثير إلى أنه يموت رقيقا، ترك مالا أو لا، كما لو تلف المبيع قبل القبض يرتفع البيع، وهو قول عمر وابن عمر وزيد بن ثابت، وبه قال عمر بن عبد العزيز والزهري وقادة، وإليه ذهب الشافعي وأحمد. وقال قوم: إن ترك وفاء أبقى عليه من الكتابة كان حرا، وإن كان فيه فضل فالزيادة لأولاده الأحرار، وهو قول عطاء وطاوس ومالك وأبي حنيفة إلخ، كذا ذكر في الحاشية المطبوعة عن "المحل". قلت: تفصيله على ما في "الهدایة" وشرحها: أنه إذا مات المكاتب من غير أداء جميع بدل كتابته، أدى بعضه أو لم يوجد شيئا، فإن كان له مال لم تنفسخ الكتابة، وحكم بعقه في آخر جزء من أجزاء حياته، وما بقي فهو ميراث لورثته وتعتق أولاده المولودون في الكتابة، وهو المروي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما.

وُلِدُوا في كِتابَتِهِ أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ، وَرَثُوا مَا بَقِيَّ مِنَ الْمَالِ بَعْدَ قَضَاءِ كِتابَتِهِ.

١٢٨٦ - مَالِكُ عَنْ حُمَيْدٍ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ أَنَّ مُكَاتَبًا كَانَ لَابْنِ الْمُتَوَكِّلِ هَلْكَ بِمَكَّةَ وَتَرَكَ عَلَيْهِ بَقِيَّةً مِنْ كِتابَتِهِ وَدُيُونًا لِلنَّاسِ وَتَرَكَ ابْنَتَهُ، فَأَشْكَلَ عَلَى عَامِلِ مَكَّةَ الْقَضَاءُ فِيهِ؟ فَكَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عَبْدُ الْمَلِكِ: أَنْ ابْدِأْ بُدُؤُونَ النَّاسِ ثُمَّ اقْضِ مَا بَقِيَّ مِنْ كِتابَتِهِ، ثُمَّ اقْسِمْ مَا بَقِيَّ مِنْ مَالِهِ بَيْنَ ابْنَتِهِ وَمَوْلَاهُ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَيْسَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ أَنْ يُكَاتِبَهُ إِذَا سَأَلَهُ ذَلِكَ، وَلَمْ أَسْمَعْ

ثُمَّ اقْسِمْ مَا بَقِيَ إِلَيْهِ: يعني البنت بالفرضية، والباقي وهو النصف لمولاه بالعصبية، وللنمسائي عن عبد الله بن شداد عن ابنة حمزة قالت: مات مولى لي وترك ابنته له، فقسم النبي ﷺ ماله بيني وبين ابنته، فجعل لي النصف ولهما النصف. (الخلوي)

الأمر عندنا إلخ: يريد - والله أعلم - أن لا يجبر على ذلك، ولا يقضى به عليه، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة وجمهور الفقهاء، وقد روي عن عطاء أن ذلك واجب عليه، قال: ولا آثره عن أحد، والدليل على ما نقوله: إن هذا معنى يفضي إلى العتق غالباً، فلم يجبر عليه السيد، كالاستيلاء والتديير والعتق إلى أجل، وأن كل عقد لا يجبر السيد على إخراج العبد عن ملكه به بدون القيمة مع السلامة؛ فإنه لا يجبر على ذلك بالقيمة ولا بأكثر منها كالبيع. وقوله: "لم أسمع أن أحداً من الأئمة أكره رجلاً على أن يكتب عبداً" يريد أنه لم يكن ذلك في السلف، وما روي عن عمر رضي الله عنه: أنه أمر أنساً أن يتعق عبده سرين، فأبى، فضربه عمر بالدرة، وقال: كاتبه، فقال أنس: لا أكتبه، فتلا عمر: (فَكَاتَبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا) (النور: ٣٣)، فكاتبه أنس، فليس فيه دليل على اللزوم والجبر، ولو كان لعمر أن يجبر على ذلك أنساً، لحكم بذلك عليه واستغنى عنه أن يضربه بالدرة، ويتنلو عليه القرآن بالأمر بذلك، وإنما ضربه بالدرة لما ندبه إلى الخير وإلى ما رآه صلاحاً له في دينه ودنياه، فامتنع من ذلك، فأدبه لامتناعه، وتلا عليه القرآن بالأمر بذلك والندب إليه. وقد أمر محمد بن مسلمة أن يبيع لجاره أمراً والنهي على أرضه، وقال: والله ليمرن به ولو على بطنه على وجه التحكم إليه فيما هو صلاحاً له في دينه ودنياه، وعلم أن محمد بن مسلمة لا يراجعه إذا عزم عليه في ذلك، وليس هذا الذي أراد مالك أنه لم يبلغه فيه إكراه أحد، فمالك أعلم الناس بأحكام عمر وغيره من أئمة أهل المدينة، وحسبك أن عطاء الذي انفرد بهذا القول قال مثل قول مالك أنه لم يبلغه ذلك عن أحد، وقد روي عن عطاء أيضاً في نفي وجوب ذلك، ولو سلمنا أن عمر قال ذلك على وجه التحكم والجبر لأنس، لم يلزم لمخالفة الناس له، وقول مالك عن بعض أهل العلم: إذا قيل له: إن الله عزوجل يقول في كتابه: (فَكَاتَبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا) يتلو هاتين الآيتين: (وَإِذَا حَلَّتُمْ فَاصْطَادُوهُ) (المائدة: ٢) (فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَأَنْتُشِرُوا) (ال الجمعة: ١٠) أراد أن هذا اللفظ يتحمل غير الوجوب، وأنه ليس كل ما ورد بهذه الصيغة واجباً =

أَنْ أَحَدًا مِنْ الْأَئِمَّةِ أَكْرَهَ رَجُلًا عَلَى أَنْ يُكَاتِبَ عَبْدَهُ إِذَا سَأَلَهُ ذَلِكَ، وَقَدْ سَمِعْتُ بَعْضَ

= فقد يكون منه المندوب إليه والماح وغير ذلك مما تتحمله هذه الصيغة من المعانٍ، ويحتمل أن يريد به هذه الصيغة إذا وردت بعد الحضر، وأها ممحولة بمطلقتها على الإباحة، وقد قال بذلك القاضي أبو محمد وكثير من أصحابنا، وأشار إليه أبو إسحاق في أحکامه، وتعلق في ذلك بأن جنس هذا العقد محظوظ؛ لتعلقه بمجهول، وهو ما كاتب عليه أو رقة العبد إن عجز عن الأداء، ثم وردت الإباحة بالكتابة بعد ذلك، فكان ظاهرها الإباحة، وهذا مقصود قوله ما يحصل منه، وإن كنت قد جريت إلى تبيينه وليس عندي هذا بالقوى؛ لأن الذي وقع فيه الخلاف بين أصحابنا: إنما هو أن يثبت حظر ثم بين انقضاء مدة التحرير؛ لقوله: ﴿وَإِذَا حَلَّتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ (المائدة: ٢)، وقال تعالى في السعي إلى الجمعة: ﴿إِذَا نُودِي لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ﴾ (الجمعة: ٩)، فحرم البيع بعد النداء لصلة الجمعة، ثم بين انقضاء وقت التحرير بقوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا﴾ (الجمعة: ١٠).

والصحيح عندي أن لفظ "أفعل" إذا وردت بعد الحظر أنها على باهها في الوجوب، إلا أن يدل الدليل على صرفها عن ذلك، وقد قال الله تعالى: ﴿فَإِذَا أَنْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ (التوبة: ٥)، فيبين انقضاء عدة تحرير قتال المشركيين بإيجاب قتلهم، وقد رأيت ذلك في أحکام الفصول، فإذا قلنا: إن لفظة "أفعل" بعد الحظر على باهها من الوجوب، إلا أن يعدل عن ذلك بدليل يحتمل أن يكون المراد بقوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ (النور: ٣٣) الندب، ويحتمل أن يراد به الإباحة، وقد قال الشيخ أبو إسحاق بن شعبان: على الحضر والندب، وقال القاضي أبو إسحاق والقاضي أبو محمد: إنه على الإباحة، وقد روى الشيخ أبو إسحاق في تفريعه: إن كاتبواهم على الإباحة والإيتاء مندوب إليهم، فإذا قلنا بقول من تقدم من شيوخنا أن لفظ "أفعل" بعد الحظر يقتضي للإباحة، فإن قوله: "فَكَاتِبُوهُمْ" على ما تأوله القاضيان على الإباحة، وقد تقدم عند ابتدائي بالقول فيه أن هذا ليس بمحظوظ يتبين انقضاؤه بلفظة "أفعل"، وإنما هذا على ما أشار إليه حكم ثبت عندهم عاماً بهم بِعْدَ عن بيع الغرر أو عن الغرر، ثم خص منه قدر ما بقي فإنما هي لفظة "أفعل" واردة للتخصيص، فيجب أن لا تقتضي الإباحة عند من ذهب لهذا المذهب، لكنهما قد صرحا بحمله على الإباحة، غير أن القاضي أبو إسحاق لا يكاد يتمادى على تحرير القول فيه، فيقول مرة ما تقدم، ويقول مرة أخرى: هو إذن وترغيب، والإذن غير الترغيب؛ لأن الإذن إنما يقتضي الإباحة خاصة وتعليق الفعل بسيبه المأذون له، والترغيب يعني الحضر والندب يقتضي استدعاء الفعل منه على وجه الاستيلاء، وقد يقول مع قوله: "إنه إذن وإباحة": هو أمر، فهو يحتمل أن يريد بذلك الترغيب الذي قدمت ذكره عنه، ويحتمل أن يسمى الإباحة أمراً، فإن القاضي أبو الفرج يقول: إن المباح مأمور به، والذي عليه جمهور أصحابنا الأصوليين أن المباح ليس مأمور به، وقد بيته في أحکام الفصول. واستدل القاضي أبو إسحاق على أن الكتابة لا تجب على السيد ولا يجير عليها بقوله تعالى: ﴿إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ (النور: ٣٣) =

أَهْلُ الْعِلْمِ إِذَا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَكَاتِبُهُمْ إِنْ عِلْمْتُمُ فِيهِمْ خَيْرًا﴾، **يَتَلَوُ هَاتَيْنِ الْآيَتَيْنِ:** ﴿وَإِذَا حَلَّتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ **(فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ)** (النور: ٣٢) (المائدة: ٢) **فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾** **قَالَ مَالِكٌ:** وَإِنَّمَا ذَلِكَ أَمْرٌ أَذِنَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ (الجمعة: ١٠) **فِيهِ لِلنَّاسِ، وَلَيْسَ عَلَيْهِمْ بِوَاجِبٍ.** **قَالَ مَالِكٌ:** وَسَمِعْتَ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُ

= فلما رد ذلك إلى علم السيد، وهو أمر مغيب لا يعرفه من المخلوقين غيره، ثبت أن لا يجب عليه؛ لأنَّه لم يجعل للحكم فيه مدخلًا، ولو كان مما يجب عليه لقال: فكتابوهم إن ثبت أن فيهم خيراً. وقد اختلف الناس في الخير: فقال مجاهد وابن عباس وكثير من العلماء: هو المال والقوة على الأداء، وبه قال القاضي الشيخ أبو إسحاق، واستدل على ذلك بأنَّ الخير إذا ذكر في أمور الدنيا فإنما هو المال، قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا وَلَوْصِيَّةً﴾ (البقرة: ١٨٠) فالمراد به المال، وروى ابن الموز عن مالك: الخير القوة على الأداء، وروي عن عبيدة السلماني: إن علمتم فيهم خيراً أن أقاموا الصلاة، وروي عن الحسن: إن علمتم فيهم خيراً دينا وأمانة، وقال إبراهيم النخعي: إن علمتم فيهم خيراً صدقاً ووفاء.

يَتَلَوُ هَاتَيْنِ الْآيَتَيْنِ: جزاء لـ "إذا سُئل"، يعني أن السائل قال بعض أهل العلم: إن الله سبحانه يأمر بالكتابة بقوله: **﴿فَكَاتِبُهُمْ﴾** فيكون واجباً، فيتلو ذلك البعض في جواب القائل هاتين الآيتين: أولاهما: **﴿وَإِذَا حَلَّتُمْ فَاصْطَادُوا﴾** وثانيهما: **﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا﴾** فإن الأمر فيهما للإباحة إجماعاً، فكذا في آية الكتابة. وفي "المداية": وهذا ليس أمر إيجاب بإجماع الفقهاء، وإنما هو أمر للندب في الصحيح. وبه قال الشافعي، والظاهر من كلام مالك أنه أمر إباحة، وبه قال بعض الحنفية، وقال داود وبعض الظاهريه: إنه أمر إيجاب، فيجب على المولى أن يكتب عبده الذي علم فيه خيراً إذا سأله العبد ذلك على قيمته أو أكثر لا في أقل منها، وهو قول عطاء وعمر وابن دينار، ثم اختلفوا في معنى "خيراً"، قال ابن عمر وابن عباس: قوة على الكسب، وهو قول مالك والثوري، والشافعي ضم إليها الأمانة؛ لأنَّه قد يضيع ما يكسبه فلا يعتق، وقيل: الصلاح في الدين، وقيل: المال، وهو ضعيفان.

يَقُولُ إِلَيْهِ: هو أن يضع الرجل عن مكتابه من آخر كتابته شيئاً، قال ابن الجهم: أكثر الصحابة يأمرون بذلك من غير قضاء ولا جير، ولو كانت واجبة وكانت محدودة، وروى الشيخ أبو القاسم عن مالك: أن الإيتاء مندوب إليه وليس بفرض، وروي ذلك عن عثمان وروي نحوه عن علي، قال عيسى بن دينار: لا ينبغي لأحد أن يدع الوضع وقد رغب الله تعالى فيه وحضر عليه، فمن أبي أن يضع شيئاً فذلك له، وقد ترك الفضل، وروي عن بريدة بن حصين الإسلامي أنه قال في ذلك: حضر الله الناس أجمعين على أن يعنوه، وروي عن عمر وغيره: أن معنى ذلك أن يعطيه سيده من الزكاة عند عقد الكتابة، وروي عن زيد بن أسلم أن معنى ذلك أن يعطيه الأمير من الزكاة ولا يعطيه السيد شيئاً.

في قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَأُتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾: إن ذلك أن يُكتَابَ الرَّجُلُ غُلامَهُ ثُمَّ يَضَعُ عَنْهُ مِنْ آخِرِ كِتابَتِهِ شَيْئًا مُسَمًّى، قال مالك: فَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَأَدْرَكْتُ عَمَلَ النَّاسِ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَنَا.

قال مالك: وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَاتِبًا غُلامًا لَهُ عَلَى خَمْسَةَ وَثَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ، ثُمَّ وَضَعَ عَنْهُ مِنْ آخِرِ كِتابَتِهِ خَمْسَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ، قال مالك: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُكَاتِبَ إِذَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ، تَبَعَهُ مَالُهُ وَلَمْ يَتَبَعُهُ وَلَدُهُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطُهُمْ فِي كِتابَتِهِ ...

وَأَدْرَكَتْ عَمَلَ النَّاسِ إِلَيْهِ: وهو قول الأكثرون أن في الآية أمر للمولى أن يحيط عن مكاتبته من مال كتابته شيئاً، وهو قول عثمان والزبير وأبي عمر رضي الله عنهما، وبه قال الشافعي في "النهاج": يلزم السيد أن يحيط عنه جزءاً من المال أو يدفعه إليه، والخط أولى، وفي "التحجم" الأخير أليق. وفي "المداية": ولا يجب حط شيء في البدل اعتباراً بالبيع، وعن الكلبي: أن المراد بالإيتاء دفع الصدقة إليهم، رواه عن جماعة من الصحابة، ورجح بأن الإيتاء تملكه والخط لا يكون تملكها. وفي "العامل": أنه قال قوم: أراد بقوله: ﴿وَأُتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ﴾ (النور: ٣٣) أي سهمهم الذي جعل الله لهم من الصدقات المفروضات؛ لقوله تعالى: ﴿وَفِي الرِّقَابِ﴾ (البقرة: ١٧٧) وهو قول الحسن، وقال إبراهيم: هو حث جميع الناس على معونتهم. (المخلوي)

خمسة آلاف إلخ: هو سبع مال الكتابة، وبهأخذ بعض الشافعية، وقدر قوم بالربع، وعن أبي عباس يحيط عنه الثالث، الأصح عند الشافعي أنه يكفي ما يقع عليه اسم المال، ويستحب الربع، كما في "النهاج".

تبعه ماله إلخ: يتحمل وجهين: أحدهما: عند عقد الكتابة، وهو ظاهر لفظ "الموطأ". قال الشيخ أبو القاسم: من كاتب عبده وله مال تبعه، وقال عطاء وعمرو بن دينار وغيرهما: ولا أعلم فيه خلافاً إلا ما روى عبد الرزاق عن الترمذ: من كاتب عبداً وباعه فماليه للعبد، والدليل لما عليه الجماعة أن ما كان له من مال علمه السيد أو لم يعلمه؛ فإنه لا يكون للعبد بعد عقد الكتابة انتزاعه، وإنما انعقدت الكتابة على أن يستعين المكاتب بما معه من المال على أداء كتابته، وذلك أن ما يكسبه حال كتابته لا حق لسيده فيه، ولأنه منعه، فلا يجوز للسيد انتزاع ما ثبت في يده من ماله، وما أرى الرواية عن الترمذ إلا وهما، وهذا يفارق المكاتب المدبر والمعتق إلى أجل وأم الولد؛ فإن السيد أحق بما يكسسوه بعد العتق المؤجل والتدبیر والاستيلاء، فذلك كان له انتزاع أموالهم. ووجه آخر: أن المدبر والمعتق إلى أجل وأم الولد يلزم السيد الإنفاق عليهم، ولا يلزمهم الإنفاق على المكاتب ولا على ولده الذين معه في الكتابة، قاله الشيخ أبو إسحاق. والوجه الثاني: أن المكاتب يتبعه ماله إذا نفذ عتقه، وقد قال القاضي أبو محمد: إذا أعتق المكاتب بالأداء يتبعه ماله، قال: لأن الكتابة عقد معاوضة على النفس والمال. =

قال مالك في المُكَاتِبِ يُكَاتِبُهُ سَيِّدُهُ، وَلَهُ جَارِيَةٌ بِهَا حَبَلٌ مِنْهُ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ هُوَ وَلَا سَيِّدُهُ يَوْمَ كِتَابَتِهِ: فَإِنَّهُ لَا يَتَبَعُهُ ذَلِكَ الْوَلَدُ؛ لَأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ فِي كِتَابَتِهِ وَهُوَ لِسَيِّدِهِ، فَأَمَّا الْجَارِيَةُ فَإِنَّهَا لِلْمُكَاتِبِ؛ لَأَنَّهَا مِنْ مَالِهِ. قال مالك في رَجُلٍ وَرَثَ مُكَاتِبًا مِنْ امْرَأَتِهِ هُوَ وَابْنَهَا: إِنَّ الْمُكَاتِبَ إِنْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَقْضِيَ كِتَابَتَهُ افْتَسَمَ مِيرَاثَهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ،

= قوله: "لم يتبعه ولده إلا أن يشترطهم" يريد بذلك من قد وجد من ولده من ولد له من أمته قبل عقد الكتابة، وعلى هذا مالك والفقهاء، وذلك أن الولد إن كان للعبد من أمته فهو رقيق لسيده، وليس برقيق له ماله، فيتبعه كما يتبعه ماله، وإنما حكمه حكم مال السيد، فلا ينبغي أن يتبع العبد في عقد كتابته ولا غيرها إلا أن يشترطه أبوه، فيكون حكمه مع أبيه حكم عبدين للسيد، وأما إن كان الابن للعبد من زوجة، فإنه إن كانت أمه حرة فهو حر؛ لأن الولد تبع للأم في الحرية والرق، وإن كانت أمه فهذا عبد لسيده، وإنما الذي ذكره مالك في هذه المسألة ولد المكاتب من أمته.

يكاتبه سيده إلخ: وهذا على ما قال: إن المكاتب يعقد كتابته وله أمة حامل منه، لم يعلم به هو ولا مولاه، وفائدة ذلك: أنه لم يذكر في عقد الكتابة ولم يتعلق به شرط؛ فإنه عبد ولا مدخل له في الكتابة. قال الشيخ أبو القاسم: وينظر وضعها، فإذا وضعت فالولد للسيد والأمة للمكاتب على ما كانت عليه قبل الكتابة، وأما ما حملت به أمته منه بعد الكتابة فإنه تبع له، وحكمه حكم أبيه في الكتابة، يعتق بعتقه ويرق برقة، قاله الشيخ أبو القاسم وغيره، وجه ذلك أنه لم ينله ملك السيد فقط، وإنما الفضل من الأب، وهو قد ثبت له حكم الكتابة ولم يتعلق به استحقاق لغيره، فهو كالجزء منه، فحكمه في الرق والحرية بالكتابة حكمه.

ورث مكاتبًا إلخ: وهذا على ما قال: إن الولاء لا يورث بالصهر، ولا للزوجة به تعلق، فإذا ماتت المرأة عن زوج وابن وتركت مكاتبها، فقد تعلق حق الزوج والأب بالمكاتب؛ لأن أحكام الرق متعلقة به بمنزلة ما لو كان عبداً لورثه الزوج والأبن، فإن كان مكاتبها أوجب أن يرثاه إن كان مالاً، ووجب أن يختص به الابن إن كان ولاء؛ لأن الولاء قد ثبت بعقد المكاتب لأمه، فإذا مات المكاتب قبل أن يعتق بالأداء فهو عبد، فقد عاد إلى المال، فوجب أن يكون للزوج ربعه وللابن باقيه كسائر ما خلفته موروثهما من المال، وإن أعتق بأداء الكتابة، فقد تتحقق بالولاء، وما كان فيه من المال وهو العوض بالكتابة، فقد صار إلى كل واحد منهما حصة منه، ولم يبق إلا مجرد الولاء فثبت للابن خاصة، فإن مات المكاتب بعد العتق فلا شيء فيه للزوج؛ لأن الزوجة لا تأثير لها في الولاء، ووجب تفرد الابن؛ لأن البنوة لها تأثير مقدم في الولاء، والله أعلم وأحکم.

وإِنْ أَدَى كِتَابَتُهُ ثُمَّ مَاتَ، فَمِيرَاثُهُ لَابْنِ الْمَرْأَةِ لَيْسَ لِلزَّوْجِ مِنْ مِيرَاثِهِ شَيْءٌ. قالَ مَالِكٌ: فِي الْمُكَاتِبِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ قَالَ: يُنْظَرُ فِي ذَلِكَ، إِنْ كَانَ إِنَّمَا أَرَادَ الْمُحَايَاةَ لِعَبْدِهِ، وَعُرِفَ ذَلِكَ مِنْهُ بِالْتَّخْفِيفِ عَنْهُ، فَلَا يَحُوزُ ذَلِكَ، إِنْ كَانَ إِنَّمَا كَاتِبُهُ عَلَى وَجْهِ الرَّغْبَةِ وَطَلَبَ الْمَالِ وَأَبْتِغَاءِ الْفَضْلِ وَالْعَوْنَى عَلَى كِتَابَتِهِ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ وَطَعَ مُكَاتَبَةً لَهُ: إِنَّهَا إِنْ حَمَلَتْ فَهِيَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَتْ كَائِنٌ أُمٌّ وَلَدٌ، وَإِنْ شَاءَتْ مَرَّتْ عَلَى كِتَابَتِهَا، فَإِنْ لَمْ تَحْمِلْ فَهِيَ عَلَى كِتَابَتِهَا.

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ:

ليس للزوج إلخ: فإن الولاء لا يجري فيه سهام الورثة بالفرضية كما في المال، بل هو نصيب يورث بطريق العصوبية، فيعتبر الأقرب فالأقرب، روى الدارمي عن الزهرى مرسلا: المولى الأخ في الدين أحق الناس لميراثه أقربهم من المعتق. (المحلى) يكاتب عبده إلخ: في "الدرایة": وحاز أن يكتب المكاتب عبده استحسانا، والقياس أن لا يجوز، وهو قول زفر الشافعى، وحل ذلك في "شرح المنهاج" بأنه يعقب الولاء المكاتب ليس أهلا له، وفي قول: يصح ويقف الولاء. (المحلى)

وطع مكاتبته له إلخ: وهذا على ما قال: ولعل ذلك أنه ليس للسيد أن يطاً مكاتبته، وبه قال الشافعى؛ لأن عتها متعلق بأجل كتابتها، فكانت كالمعتفقة إلى أجل، قاله القاضى أبو محمد، ووجه آخر: أن الوطء لا يحل إلا بزوجية أو ملك يعين تستحق به عليه النفقه، وهذا معدهون فى مسألتنا، فلم يكن له وظها، ووجه آخر أنها منفعة فامتنعت على السيد من الأمة بالكتابة كالخدمة، فإن فعل ذلك منع منه وزجر عنه، وهي على كتابتها ما لم تحمل، وجه ذلك أن مجرد الوطء لا يغير حكم الكتابة ولا يوجب فيها عتها، ولا حد عليه، سواء علم بالتحرىم أو لم يعلم به، وبه قال أبو حنيفة والشافعى خلافا لما روى عن الحسن والزهرى أن عليهما الحد، والدليل على ما نقوله: أنه وطء صادف شبهة ملك، فلم يجب به الحد، كما لو وطع جارية بينه وبين شريكه. فهـي بالخيار: وفي "المداية": إذا ولدت المكاتبـة من المولى، فـهي بالـخـيار إن شـاءـت مـضـتـ علىـ الكـتابـةـ، وإن شـاءـت عـجزـتـ نـفـسـهـاـ، وـصـارتـ أـمـ وـلدـ لهـ؛ لأنـهاـ تـلـقـتـهاـ حـرـيةـ عـاجـلـ بـيـدـ وـآـجـلـ بـغـيرـ بـدـلـ، فـتـخـيرـ بـيـنـهـمـ وـنـسـبـ وـلـدـهـاـ ثـابـتـ منـ المـولـىـ، وـهـوـ حـرـ. (المحلى)

العبد يكون بين الرجلين إلخ: وهذا على ما قال: إن العبد بين شريكـينـ لا يجوز لأحدـهـماـ أنـ يـكـاتـبـهـ دونـ صـاحـبـهـ، أـذـنـ لـهـ صـاحـبـهـ فـيـ ذـلـكـ أـوـ لـمـ يـأـذـنـ، وـهـوـ أـحـدـ قـوـلـيـ الشـافـعـىـ، وـرـوـيـ عـنـ الـحـكـمـ بـنـ عـتـىـ وـابـنـ أـبـىـ لـيـلـىـ: تـصـحـ الـكـتابـةـ بـغـيرـ إذـنـ شـريـكـهـ، وـقـالـ الشـافـعـىـ فـيـ أـحـدـ قـوـلـيـهـ: تـصـحـ الـكـتابـةـ إـذـ أـذـنـ فـيـ ذـلـكـ شـريـكـهـ، وـبـهـ قـالـ أـبـىـ لـيـلـىـ: =

أَنْ أَحَدَهُمَا لَا يُكَاتِبُ نَصِيَّهُ مِنْهُ، أَذِنَ لَهُ بِذَلِكَ صَاحِبُهُ أَوْ لَمْ يَأْذِنْ إِلَّا أَنْ يُكَاتِبَهُ
جَمِيعًا، لِأَنَّ ذَلِكَ يَعْقِدُ لَهُ عِتْقًا، وَيَصِيرُ إِذَا أَدَى الْعَبْدُ مَا كُوِّتَبَ عَلَيْهِ إِلَى أَنْ يَعْتَقَ
نِصْفُهُ، وَلَا يَكُونُ عَلَى الدِّيْنِ كَائِبٌ بَعْضَهُ أَنْ يَسْتَشِمَ عِتْقَهُ، فَذَلِكَ خِلَافٌ لِمَا قَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُومٌ عَلَيْهِ قِيمَةُ الْعَدْلِ. قَالَ مَالِكٌ: إِنْ جَهَلَ
ذَلِكَ حَتَّى يُؤَدِّيَ الْمُكَاتِبُ أَوْ قَبَلَ أَنْ يُؤَدِّيَ، رَدَ إِلَيْهِ الدِّيْنِ كَائِبُهُ مَا قَبَضَ مِنْ
الْمُكَاتِبِ، فَاقْسَمَهُ هُوَ وَشَرِيكُهُ عَلَى قَدْرِ حِصَبِهِمَا، وَبَطَّلَتْ كِتَابَتُهُ، وَكَانَ عَبْدًا لَهُمَا
عَلَى حَالِهِ الْأُولَى. قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتِبٍ بَيْنَ رَجُلَيْنِ فَأَنْظَرَهُ أَحَدُهُمَا بِحَقِّهِ الدِّيْنِ عَلَيْهِ،

= ونسبة أبو حامد الأسفائي إلى مالك، وال الصحيح ما قدمناه، والدليل على ذلك أن عقد الكتابة لا يتبعض، ولذلك لا يجوز لأحد أن يكاتب بعض عبده ويقى باقيه على حكم الرق، فإذا لم يجز ذلك في بعض عبد له جبيه وإن وقع فسخ، فكذلك في بعض عبد لغيره سائره. واحتاج مالك في ذلك بأن الكتابة عقد عتق، ويؤدي ذلك إلى تبعيض العتق على الشريك دون تقويم؛ لأنه إذا أعتق نصيبه الذي كاتب عليه ولم يقم عليه نصيب شريكه؛ لأن التقويم يختص فيما باشره عتق عري من عوض، وهذا لم يباشره عتق، واقترب به العوض، فمنع ذلك التقويم، فوجب أن يكون هو منوعاً في نفسه، ووجه آخر: أن الكتابة تقتضي أن يملك المكاتب التصرف بالبيع وغيره، وما بقي منه على الملك يمنع من ذلك، فلما تناهى الأمران لم يصح أن تتعقد معاوضة تقتضي أمرين متنافيين، ولذلك لا يجوز له أن يكاتب بعض عبده، ويجوز له أن يكاتب ما يملك من عبد بعضاً حر، والله تعالى أعلم.

مكتاب بين رجلين إلخ: وهذا على ما قال: وذلك أن الرجلين إذا كاتبا عبدهما كتابة واحدة، حاز ذلك إذا كاتباه على الإطلاق، فيكون لكل واحد منهما إذا كان بينهما بنصفيين أن يقبض من الكتابة ما يقتضيه الآخر، لا زيادة ولا نقصان، ولا يقضى أحدهما دون الآخر، وكذلك إن اشترطا ذلك في العقد؛ لأنهما اشترطا مقتضاه، وإن كاتباه على أن يبدأ أحدهما بالنحو الأول أبداً، ففي "الموازية": لا يجوز ذلك ولا أن يبدأ ببعضها، وتفسخ الكتابة؛ لأن من اشترط ذلك لم يرض بالكتابة إلا يجعل يريد لا يدرى ما يتم منه. وقال أشهب: يفسخ إلا أن يرضي الذي اشترط التبدئة بترك ما اشترط. وقال ابن القاسم: تمضي الكتابة وتبطل التبدئة. وقال ابن الموزا: إن لم يكن قبض منها شيئاً، فكما قال أشهب، وإن اقتضى منها صدراً نفذت الكتابة وبطل الشرط. ووجه القول الأول ما احتاج به من أن أحدهما ازداد زيادة في الكتابة مع تساويهما في ملکه، كما لو عقد الكتابة على أن لأحدهما الثالثين ولآخر الثالث، ويحتمل أن يكون ذلك على قول من قال من أصحابنا: إن البيع والسلف ينقض على كل حال، =

وأَبَى الْآخِرُ أَنْ يُنْظِرَهُ، فَاقْتَضَى الَّذِي أَبَى أَنْ يُنْظِرَهُ بَعْضَ حَقِّهِ ثُمَّ مَاتَ الْمُكَاتِبُ وَتَرَكَ مَالًا: لَيْسَ فِيهِ وَفَاءً مِنْ كِتَابِهِ.

قالَ مَالِكٌ: يَتَحَاصَّانِ بِقِدْرٍ مَا بَقِيَ لَهُمَا عَلَيْهِ، يَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقِدْرٍ حِصْنَتِهِ، فَإِنْ تَرَكَ الْمُكَاتِبُ فَضْلًا عَنْ كِتَابِهِ، أَخْذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا بَقِيَ مِنْ الْكِتَابَةِ، وَكَانَ مَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا بِالسَّوَاءِ، فَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ وَقَدْ اقْتَضَى الَّذِي لَمْ يُنْظِرْهُ أَكْثَرَ مِمَّا اقْتَضَى صَاحِبُهُ، كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، وَلَا يَرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ فَضْلًا مَا اقْتَضَى؛ لَاَنَّهُ إِنَّمَا اقْتَضَى الَّذِي لَهُ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ، وَإِنْ وَضَعَ عَنْهُ أَحَدُهُمَا الَّذِي لَهُ، ثُمَّ اقْتَضَى صَاحِبُهُ بَعْضَ الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ ثُمَّ عَجَزَ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا، وَلَا يَرُدُّ الَّذِي اقْتَضَى عَلَى صَاحِبِهِ شَيْئًا؛ لَاَنَّهُ إِنَّمَا اقْتَضَى الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ لِلرَّجُلَيْنِ بِكِتَابٍ وَاحِدٍ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ، فَيُنْظِرُهُ أَحَدُهُمَا وَيَسْخُّ الْآخِرُ، فَيَقْتَضِي بَعْضَ حَقِّهِ ثُمَّ يُفْلِسُ الْغَرِيمُ فَلَيْسَ عَلَى الَّذِي اقْتَضَى أَنْ يَرُدَّ شَيْئًا مِمَّا أَخْدَى.

الحملة في الكتابة

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ الْعَبِيدَ إِذَا كُوَّبُوا جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً ...

= ووجه قول أشهب أنهما عقدا الكتابة على أن يسلف أحدهما الآخر، فإن أسقط مشترط السلف ما شرطه قبل أن يفوت ذلك صلح العقد، ووجه قول ابن القاسم: أن الكتابة عقد يجوز فيه الغرر، فإن اقترب به شرط لا يجوز مع سلامه العوضين، بطل الشرط وثبت العقد، ووجه قول ابن الموز راجع إلى ذلك، والله أعلم.

العبيد إذا كوتوا جميعا إلخ: وهذا على ما قال: إن من كان له جماعة عبيد، فإنه لا بأس أن يكتابهم كتابة واحدة تشملهم بعقد واحد، خلافا للشافعي في أحد قوله؛ لأنه عقد مقصوده إزالة الملك عن الرقبة، فجاز أن يخص ويعم كالتدبير والعتق. وقال الشيخ أبو القاسم: وسواء كانوا أجانب أو أقارب، ومن كاتب عبيده لم يجز له بيع أحدهما ولا نصفهما. قال محمد: وقال: يريد بقوله: "ولا نصفهما" قال على قول أشهب: ولا بيع نصف أحدهما =

فَإِنَّ بَعْضَهُمْ حُمَلَءُ عَنْ بَعْضٍ، وَإِنَّهُ لَا يُوضَعُ عَنْهُمْ لِمَوْتِ أَحَدِهِمْ شَيْءٌ،

= لأن ذلك النصف يصير محتماً عما لا يملكه سيده، وله بيعهما من رجل واحد لا من رجلين. قال محمد: أما بيعهما من رجلين أو من رجل نصف كتابهما جميماً فجائز، ولو ورثهما ورثة حاز لكل واحد بيع حصته منهما وهبته، وقد أجاز ابن القاسم وأشهد بيع بعض المكاتب أو بحراً غير معين. قوله: "فإن بعضهم حملاء عن بعض" يريد أن ذلك حكم إطلاق الكتابة لجماعة عبيد؛ لأن ذلك معنى اشتغال العقد عليهم؛ فإنه لا يتعق بعضهم إلا بعقد بعض، خلافاً للشافعي في قوله: إن من أدى منهم بقدر ما عليه عتق، ولو عقد، والعقد على أن بعضهم حملاء عن بعض بطل، وقال أبو حنيفة: يجوز استحساناً لا قياساً، والدليل على ما نقوله: أن عقد الكتابة مبني على منفأة التبعيض، ولذلك من كاتب عبده لم يتعق منه شيء إلا بأداء جميع ما عليه، فكذلك من كاتب أعبداً لم يتعق منهم أحد إلا بأداء ما عليهم. دليل آخر: وهو أن هذا عقد يفضي إلى حرية، فإذا اشتمل على جميعه لم يتبعض عتقه، أصل ذلك قوله: "إذا أديتم إلى ألف دينار فأنتم أحرار" وهذا إذا كان سيدهم واحداً، فاما إن كان السادات جماعة كالسيدين يكتبان عبدين هما، فإن أشهب لا يجز الكتابة إلا أن يسقط حمالة بعضهما عن بعض، وعقد الكتابة على جمع عبيد لسيد واحد أو لسادات يفتقر إلى تقدير حملة الكتابة دون تقدير ما يخص كل واحد منهما؛ لأنه لا يجوز في عوضها لما كان مقصودها العتق، وليس بدين ثابت ما يجوز فيسائر الأعراض في العقود التي مقصودها المعاوضة، ويكون العوض فيه ديناً ثابتاً، وهذا على قول ابن القاسم: إنه لا يجوز لرجلين جمع ثوبهما في البيع، وأما على قوله بتجويز ذلك، فلا يحتاج إلى فرق، وليس للسيد أحد المكاتبين بجميع ما على جملتهم مع قدرهم على الأداء، قاله ابن الموز، ووجه ذلك أن الحق متعلق بجميعهم مع الحياة والقدرة، وإنما يلزم كل واحد منهم جميماً لحق الضمان، فإن كان المضمون حاضراً على الأداء فليس للسيد طلب أحدهم بحق الضمان، وإنما له طلب كل واحد منهم بما يخصه بحق الكتابة، فإن تعذر القبض من بعضهم بأن عجز قال في كتاب ابن الموز: أو تغيب، فله الأخذ من غيره. قوله: "ولا يوضع عنهم الموت أحدthem شيء" يريد أن أصحابه قد ضمنوا ما عليه، وقد التزموا الكتابة جملة، والكتابة تنافي للتبعيض، فلا يتعق إلا بأداء جميع الكتابة، فإن استحق أحدهم ملوكه أو حرية من أصله، وقد علم السيد بذلك أو لم يعلم، ففي "الموازية": يحط عنهم على عذرهم لم يتناوله، فذلك وضع عنهم بقدر ما يخصه؛ لأنه لم يلزمهم. قال ابن الماجشون في "الموازية": يحط عنهم على عذرهم إن كانوا أربعة حط عنهم ربع العدد باستحقاق أحدهم. قوله: "وإن قال أحدthem: عجزت" يريد أنه لم يعلم عجزه إلا بدعواه؛ فإنه لا يسقط عنه بذلك ما لزمه بالكتابة، ولا أصحابه أن يستعملوه ما يطيق من العمل؛ لأنه دخل على القوة على السعي، فليس له أن يخرج نفسه منه إلى رق، ولأن عقد الكتابة لازم، فالذي يدعى العجز لا يخلو أن يكون له مال ظاهر أو لا يكون له مال ظاهر، فإن كان له مال ظاهر لم يكن له أن يعجز نفسه.

وَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمْ: قَدْ عَجَزْتُ وَأَلْقَى بِيَدِيهِ، فَإِنَّ لِأَصْحَابِهِ أَنْ يَسْتَعْمِلُوهُ

= قال مالك في "الموازية": وفي "العتيبة" من رواية موسى بن معاوية عن ابن القاسم وروى ابن وهب عن ابن كنانة وابن نافع أنه إذا كرمه الكتابة فعجز نفسه وأشهد بذلك، عاد ملوكا وإن كان له مال. قال ابن حبيب: وقول مالك أحب إلي، وقول الشافعي على قول ابن كنانة وابن نافع، وجه قول مالك في لزوم العقد: أن الكتابة عقد معاوضة ينفذ عوضها، فلزمت في الجنيتين، ولا يلزم على هذا الجعل؛ فإن العمل غير متقرر به، فذلك لم يلزم في جنبة العامل. ووجه القول الثاني: أن مال الكتابة مال غير مستقر على العبد، فذلك لا يجوز أن يتحمل به عنه، فلما لم يكن مستقرا عليه لم يلزم أدواءه، وهذا الذي ذكره أصحابنا عن الشافعي، والذي ذكره أصحابه عنه أن معنى قوله: "إن الكتابة عقد جائز" لا يريد أن للمكاتب فسخه إذا شاء، وإنما يريد به إذا كان بيده مال لم يجير على أدائه، وإذا لم يجير على أدائه، خير السيد بين الصير وبين فسخ كتابته، والله أعلم. فإذا لم يكن للمكاتب مال ظاهر فقد قال مالك في "العتيبة": إذا كان ماله صامتا لا يعرف، فله أن يعجز نفسه، وهو معنى قول مالك: إنه إذا عجز نفسه ثم أظهر أموالا بعد ذلك لم يرد إلى الكتابة وكان رقيقا، ووجه ذلك: أنه إذا عجز نفسه؛ لعدم مال ظاهر يؤدي منه، فقد بطل عقد الكتابة، وتقرر ملك السيد عليه، فلا يزول ملكه عنه بظهور ماله بعد ذلك، كما لو لم تقدم فيه كتابة، وأين يعجز نفسه؟ قال ابن القاسم في "العتيبة": يعجز نفسه دون السلطان، قال سحنون: لا يجوز التعجيز إلا عند السلطان، وجه قول ابن القاسم: أن هذا عقد عقده السيد والمكاتب على إزالة ملك السيد بعوض، فجاز لهما فسخه ونقضه كالبيع. وجه قول سحنون: أنه قد تعلق به حق الله تعالى، فليس لهما نقضه إلا بحكم حاكم ينظر في ذلك لحق الله تعالى فإن رجا الأداء أو نفوذ العتق أبقاءه، وإن تبين منه العجز أنفذ فسخه، وإن لم يكن له مال ظاهر وكان صانعا، فله أن يعجز نفسه. وقال الشيخ أبو القاسم: للمكاتب أن يعجز نفسه، وقيل له ذلك إذا لم يكن له مال ظاهر، فالذي اقتضى ذلك أن ليس له مال ظاهر، فيه روایتان، وجه المعنى من ذلك: أنه قادر على الأداء فلم يكن له تعجيز نفسه واسترقاقها بعد العتق كالذى له مال ظاهر، وجه الرواية الثانية: أنه ليس له مال يؤدي منه، فلا يجير على الكسب، وهذا إذا كان مفردا بالكتابة فأما إذا شاركه غيره فيها، ففي كتاب محمد: "يعجز نفسه قبل نجومه إلا أن يكون معه ولد فلا تعجيز له، ويؤخذ ماله فيعطي السيد" يريد بعد محله ويعتق هو ولده، وكذلك لو شاركه في الكتابة أجنبي، وجه ذلك: أن حق من شاركه في الكتابة من ولد أو أجنبي قد تعلق به سعيه ماله؛ لأن الكتابة منية على سعي بعضهم مع بعض وأداء بعضهم عن بعض، والكتابة عقد لازم، فلم يكن للسيد وأحد المكاتبين فسخ ذلك في حقه دون إذن سائر من معه في عقد الكتابة. ولو كاتب عبدين بعقد واحد، فتحت في أحدهما بيمين، لزمته قبل الكتابة، ففي "الموازية": لا يجعل عتقه وهو كاتب دعاه عتقه، فإن عجز عتق بالحنث في يمينه، ووجهه ما تقدم، فمن أعتقه سيده فأبى ذلك اشتراكه في الكتابة، فأدى معهم حتى عتقوا؛ فإنه لا يرجع على سيده بما أدى عن نفسه، رواه ابن حبيب عن أسبغ، وجه ذلك: أن ما وجده السيد =

فيما يُطِيقُ مِنْ الْعَمَلِ وَيَعَاوَنُونَ بِذَلِكَ فِي كِتَابِهِمْ، حَتَّى يَعْتِقَ بِعِتْقِهِمْ إِنْ عَنْقُوا أَوْ يَرِقَّ بِرِقَّهِمْ إِنْ رَقُوا.

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ لَمْ يَنْبَغِي لِسَيِّدِهِ أَنْ يَتَحَمَّلَ لَهُ بِكِتابَةِ عَبْدِهِ أَحَدٌ إِنْ مَاتَ الْعَبْدُ أَوْ عَجَزَ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ، وَذَلِكَ أَنَّهُ إِنْ تَحَمَّلَ رَجُلٌ لِسَيِّدِ الْمُكَاتِبِ بِمَا عَلَيْهِ مِنْ كِتابَتِهِ، ثُمَّ اتَّبَعَ ذَلِكَ سَيِّدُ الْمُكَاتِبِ قِبْلَ الَّذِي تَحَمَّلَ لَهُ، أَخْدَى مَالَهُ بَاطِلًا لَا هُوَ ابْتَاعَ الْمُكَاتِبَ، فَيَكُونُ مَا أَخْدَى مِنْهُ مِنْ ثَمَنٍ شَيِّءٌ هُوَ لَهُ وَلَا الْمُكَاتِبُ عَتَقَ، فَيَكُونُ فِي ثَمَنٍ حُرْمَةٍ ثَبَّتْ لَهُ، فَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ رَجَعَ إِلَى سَيِّدِهِ، وَكَانَ عَبْدًا مَمْلُوكًا لَهُ، وَذَلِكَ أَنَّ الْكِتابَةَ لَيْسَتْ بِدَيْنٍ ثَابِتٍ يَتَحَمَّلُ لِسَيِّدِ الْمُكَاتِبِ بِهَا، إِنَّمَا هِيَ شَيِّءٌ إِنْ أَدَاءُ الْمُكَاتِبُ عَتَقَ

= من العتق لم يتم لما تعلق به من حق أصحابه؛ لأن ذلك لم يكن حقا للسيد فكان بمنزلة من اعتق عبدا لغيره أو اعتقه، وهو محجور عليه في عتقه. قوله: "يتعاونون به حتى يعتق بعثتهم ويرق برقهم" يريد من فيه سعاية وعمل، فإن قصر عن قدر ما يلزم فإن أصحابه في الكتابة يتتعاونون به، فإن عجزوا عن أداء جميع ما عليهم رقوا ورق معهم، وإن أدوا عتقوا وعنت معهم.

إذا كاتبه سيده إلخ: وهذا على ما قال: إن الكتابة لا تجوز بالحملة، فإذا دخلتها الحملة فلا يخلو أن يكون ذلك في أصل العقد أو يكون بعد العقد، فإن كانت الكتابة انعقدت بشرط الحملة، ففي "الموازية": لا تجوز الكتابة على الحملة؛ إذ ليس من سنته أن تكون في الذمم. قال محمد: يريد أنها هي في الوجه، ومنع ذلك - والله أعلم - أنه لم تتعلق الكتابة بذمته تعلقا لازما، إنما تعلقت بالتصرف والكسب، وروى ابن مزين عن عيسى وأصيبيخ: تمضي الكتابة وتبطل الحملة. وقال الشيخ أبو القاسم: لا تجوز الحملة بالكتابة، ومن تحمل بذلك لم تلزمه حملته. وأما الرهن فإن كان الرهن للمكاتب، فإنه يجوز أن يكتبه عليه، ويأخذه منه بعد عقد الكتابة إن رضيا بذلك، وإن كان الرهن لغير المكاتب لم تجز الكتابة كالحملة من كتاب ابن الموز. قال: ويخير السيد بين أن يمضيها بلا رهن أو يفسخها، قال محمد: إلا أن تحمل الكتابة، فلا تفسخ ويفسخ الرهن.

بدين ثابت: هو ما لا يسقط إلا بأداء أو إبراء.

وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتِبُ وَعَلَيْهِ دِينٌ لَمْ يُحَاصِرَ الْغُرَماءَ سَيِّدُهُ بِكِتَابَتِهِ، وَكَانَ الْغُرَماءُ أَوْلَى
بِذَلِكَ مِنْ سَيِّدِهِ، وَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ وَعَلَيْهِ دِينٌ لِلنَّاسِ، رُدَّ عَبْدًا مَمْلُوًّا كَلِسِيِّدِهِ،
وَكَانَتْ دُيُونُ النَّاسِ فِي ذِمَّةِ الْمُكَاتِبِ لَا يَدْخُلُونَ مَعَ سَيِّدِهِ فِي شَيْءٍ مِنْ ثَمَنِ رَقْبَتِهِ.
وَفِي نسخة: وإن عجز رق

وَقَالَ مَالِكٌ: إِذَا كَاتَبَ الْقَوْمُ جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً وَلَا رَحْمَ بَيْنَهُمْ يَتَوَارَثُونَ بِهَا؛ فَإِنَّ
بَعْضَهُمْ حُمَلَاءُ عَنْ بَعْضٍ، لَا يَعْتِقُ بَعْضُهُمْ دُونَ بَعْضٍ حَتَّى يُؤَدُّوا الْكِتَابَةَ كُلَّهَا، ...

لم يحاصِرْ أي سيدِ الغرماء، وهو قول مالك والشافعي، ووجه ذلك أن المكاتب لا يحاصِرْ سيدِ الغرماء في ماله إذا أفلس؛ لأن الرقبة ترجع إليه، فكذلك في الموت مع الفلس، فدل ذلك على أن دين الكتابة ليس بدين ثابت، فذلك لا يجوز فيه رهن ولا حمالة، ألا ترى أن المكاتب إذا مات وعليه دين، فإن دين الغرماء أحق بماله من سيدِه حتى يستوفي الغرماء حقوقهم، ولو عجز المكاتب وكانت ديون الناس في ذمته ولم يتعلق بها شيء من الكتابة؛ لأن الرقبة التي خرجت عن يده بالكتابة عادت بالعجز، لا يشارِكُهُ في شيءٍ من ذلك غريم.

إذا كاتب القوم إلخ: وهذا على ما قال: إن المكاتبين إذا لم يكن بينهم رحم؛ فإنهم حملاء بعضهم عن بعض، ولا تأثير في ذلك؛ لكونهم لا رحم بينهم؛ فإن هذا حكم ذوي الأرحام وأشد، وإنما يؤثر ذلك في التراجع، وأما اجتماعهم في الكتابة فعلى حد واحد، لا بد أن يكون بعضهم حملاء عن بعض، ولا نقول: يجوز ذلك بينهم فقط، بل نقول: إن حكم الكتابة لا بد منه خلافاً للشافعي، وقد تقدم ذكره، وإنما حاز ذلك بين أهل الكتابة لسيدهم؛ لأن ملكه ضمن ملكه مع كون العقد يلزمهم لزوماً واحداً. وقال في "الموازية": ولو كاتب كل واحد على حدة، حاز أن يضم أحدهما إلى الآخر، ولكن لا يعتق أحدهما إلا بإذن الآخر، ووجه ذلك أنه إن انفرد عقد كل واحد منهما، ثم ضمن كل واحد منها صاحبه، فقد عاد إلى حكم العقد الواحد. وقد قال في "الموازية": لا يأس أن يتحمل عبده بما على مكاتبته، ووجه ما قدمناه: ولو كان عبدهان لرجلين أو ثلاثة عبد لثلاثة رجال، ففي "الموازية": أنه قد اختلف في جمعهم في كتابة فلم يجزه أشهب، قال: لأن كل عبد يتحمل لغير سيدِه بمحضه لغير سيدِه في عبد، فهي كتابة متبعثرة إلا أن يسقطوا حمالة بعضهم عن بعض فيجوز، وعلى كل واحد يقدر ما يلزم من الكتابة يوم عقدت، قال أحمد بن ميسير: ليس كما احتاج؛ لأن لكل واحد ثلث كل عبد، وإنما يقبض كل واحد عن ثلاثة ثلث الكتابة، فلا يقبض أحدهم عن غير ملكه شيئاً. قوله: "وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمْ وَتَرَكَ أَكْثَرَ مَا عَلَيْهِمْ مِنَ الْكِتَابَةِ أَدِيَ عَنْهُمْ جَمِيعَ مَا عَلَيْهِمْ" ووجه ذلك ما قدمناه: من ضمان بعضهم عن بعض، فإذا مات أحدهم حلَّ النحوم كلها في حصته، فإذا وجد له مال أدي ذلك كله منه، وكان فضل المال للسيد، ولم يكن معه في الكتابة شيء منه؛ لأنهم ليسوا بذوي أرحام له، وإنما اختلف في تراجع ذوي الأرحام.

فَإِنْ مَاتَ أَحَدٌ مِّنْهُمْ وَتَرَكَ مَالًا هُوَ أَكْثَرُ مِنْ جَمِيعِ مَا عَلَيْهِمْ أُدْيَ عَنْهُمْ مِّنْ جَمِيعِ مَا
عَلَيْهِمْ، وَكَانَ فَضْلُ الْمَالِ لِسَيِّدِهِ، وَلَمْ يَكُنْ لِمَنْ كَاتَبَ مَعَهُ مِنْ فَضْلِ الْمَالِ شَيْءٌ
وَتَبَعُّهُمُ السَّيِّدُ بِحِصْصِهِمُ الَّتِي بَقِيَتْ عَلَيْهِمْ مِّنَ الْكِتَابَةِ الَّتِي قُضِيَتْ مِنْ مَالِ الْهَالِكِ؛
لَأَنَّ الْهَالِكَ إِنَّمَا كَانَ تَحْمَلَ عَنْهُمْ، فَعَنِيهِمْ أَنْ يُؤْدُوا مَا عَتَّقُوا بِهِ مِنْ مَالِهِ، وَإِنْ كَانَ
لِمُكَاتِبِ الْهَالِكِ وَلَدٌ حُرُّ لَمْ يُولَدْ فِي الْكِتَابَةِ وَلَمْ يُكَاتِبْ عَلَيْهِ لَمْ يَرِثْهُ؛ لَأَنَّ
الْمُكَاتِبَ لَمْ يُعْتَقْ حِينَ مَاتَ.

وفي نسخة: حتى

القطاعة في الكتابة

١٢٨٧ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ كَانَتْ تُقَاطِعُ مُكَاتِبَهَا بِالذَّهَبِ
وَالْوَرِقِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْمُكَاتِبِ يَكُونُ بَيْنَ الشَّرِيكَيْنِ؛

تقاطع مكاتيبها إلخ: والمقاطعة: هو أن يجعل عتق المكاتب على شيء يقاطع عليه معجل أو مؤجل، ويتحمل أن يكون فعل أم سلمة أصل الكتابة بالذهب، فيقاطعه بالذهب، أو بالورق مقاطعة بالورق، فهذا اتفاق العلماء على جوازه، إلا أنه قد روى عن ابن عمر: لا يقاطع المكاتب إلا بعوض. قال ابن القاسم: ولم يأخذ به الناس، قال الزهرى: لا أعلم أحدا قاله غير ابن عمر، وقال الشيخ أبو إسحاق: تأول بعض المتأولين في قوله تعالى: **(هُوَ آتَهُمْ مِّنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي أَتَاكُمْ)** (النور: ٣٣) إن ذلك قطاعة المكاتب على بعض له ما عليه، وترك البعض له على تعجيل العتق، وأما إن كان بالذهب فيقاطعه بذهب، فقد قال القاضي أبو محمد: إذا بيعت كتابة المكاتب والعبد، فيجوز أن يبعها سيده كيف شاء، فيقله من ذهب إلى ورق، ومن ورق إلى ذهب، ومن عروض إلى عروض، من جنسها أو من غير جنسها؛ لأن تقدير بيعها من العبد إنما هو ترك ما كاتب عليه، والعدول عنه إلى مال يتعجل، وليس في قوله: "أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ كَانَتْ تُقَاطِعُ مُكَاتِبَهَا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ" ما يدل على أصل الكتابة. وفي "الموازية": لا بأس أن يقاطع المكاتب، ويعجل عتقه بشيء، يعجله أو يؤخره، إلى أبعد من أجل الكتابة أو أقرب، كان طعاماً أو غيره، ووجه ذلك ما قدمناه، ومن اشتري كتابة المكاتب حاز أن يقاطعه بما يقاطعه به سيده. رواه ابن القاسم عن مالك في "العتبة" والمقاطعة ضرب القطعة، وهي الخراج على العبد أو الأرض. **بَيْنَ الشَّرِيكَيْنِ إلخ:** وهذا على ما قال: إن من حكم الشركيين في المكاتب أن يتساوايا في ماله على حسب ما كان اشتراكهما فيه، ولا يجوز لأحدهما =

فإنه لا يجوز لأحدِهما أن يُقاطِعه على حصته إلا بإذن شريكه، وذلك أن العبد وماليه بينهما، فلا يجوز لأحدِهما أن يأخذ شيئاً من ماليه إلا بإذن شريكه، ولو قاطعه أحدِهما دون صاحبه، ثم حاز ذلك ثم مات المكاتب وله مال أو عجز لم يكن لمن قاطعه شيء من ماليه، ولم يكن له أن يردد ما قاطعه عليه، ويرجع حقه في رقبته، ولكن من قاطع مكتاباً بإذن شريكه، ثم عجز المكاتب، فإن أحب الذي قاطعه أن يردد الذي أخذ منه من القطاعة،.....

= أن يقاطعه على شيء ينفرد بتعجيله دون شريكه، إلا أن يأذن له فيه، فإن فعل وكملت مقاطعته له صار ذلك رضا بما أخذه عن حصته في المكاتب، فإن مات المكاتب على ما كان المتمسك أحق بجميعه، وكذلك إن عجز المكاتب؛ فإنه يكون أحق برقبته؛ لأن الذي قاطعه لم يبق له فيه شيء، وعند المكاتب لا يتبعض، فكان المتمسك أحق بماله بعد موته وبرقبته بعد عجزه، والله أعلم. هذا معنى ما في "الموطأ"، وفي "الموازية": إن قبض المتمسك مثل ما قبض الذي قاطعه، فلا حجة للمتمسك في موته إن لم يدع شيئاً ولا في عجزه؛ لأنهما في العجز يتساويان في رقبته، وكذلك إن ترك الميت ما يأخذ منه المتمسك مثل ما أخذ المقاطع. قال ابن الموزع: لا اختلاف في هذا عن ابن القاسم وأشهب، وانختلف إذا عجز ولم يقاض المتمسك إلا أقل من الآخر؛ لاختلاف قول مالك فيه، فقال ابن القاسم: الخيار للمتمسك، إن شاء رجع بنصف الفضل على الآخر أو تماست بالعبد كله، وقال أشهب ورواه عن مالك وعليه الرواية: له الرجوع بنصف الفضل، فإن اختار المتمسك بالعبد رجع الخيار للمقاطع، قاله محمد، ويصير بأنه قاطع بإذنه أو حكم به فرضي. وروى ابن مزین عن عيسى، عن ابن القاسم: إن قاطعه أحدهما بغير إذن شريكه، فعجز، فرقبته عند مالك الذي تمسك بالرق خالصاً، إلا أن يشاء أن يأخذ بنصف ما يفضل به الذي قاطعه، وإن شاء ترك، وكان العبد خالصاً، وإن مات العبد فميراثه للمتمسك، إلا أن يكون للذي قاطع قد أخذ أكثر مما ترك العبد، فيرجع عليه فيأخذ منه نصف ما يفضل به. قال ابن مزین: غلط ابن القاسم في هذه الرواية عن مالك، وهي واضحة في رواية مطرف عن مالك. وقال يحيى بن يحيى: سألت ابن نافع وأخبرته بقول مالك ورواية ابن القاسم، فقال: لست أعرف ما يقول عن قول مالك، وأرى أن يفسخ ويرجع إلى نصيبيه من الرقبة إن عجز، أو من الميراث إن مات على ما أحب شريكه أو كره. قال ابن نافع: وليس حاله كحال من قاطع بإذن شريكه. قال يحيى بن إبراهيم: وهذا أصوب ما قيل فيه، وهو واضح في رواية مطرف عن مالك، فما كان خلاف هذه الرواية فوهم، والله أعلم وأحكم.

وَيَكُونُ عَلَى نَصِيبِهِ مِنْ رَقْبَةِ الْمُكَاتِبِ، كَانَ ذَلِكَ لَهُ، وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتِبُ وَتَرَكَ مَالًا، اسْتَوْفَى الَّذِي بَقِيَتْ لَهُ الْكِتَابَةُ حَقَّهُ الَّذِي بَقِيَ لَهُ عَلَى الْمُكَاتِبِ مِنْ مَالِهِ، ثُمَّ كَانَ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِ الْمُكَاتِبِ بَيْنَ الَّذِي قَاطَعَهُ وَبَيْنَ شَرِيكِهِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمَا فِي الْمُكَاتِبِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا قَاطَعَهُ وَتَمَاسَكَ صَاحِبُهُ بِالْكِتَابَةِ، ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ قِيلَ لِلَّذِي قَاطَعَهُ: إِنْ شِئْتَ أَنْ تَرُدَّ عَلَى صَاحِبِكَ نِصْفَ الَّذِي أَخْدَتَ، وَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَكُمَا شَطَرْيْنِ، وَإِنْ أَيْتَ فَجَمِيعَ الْعَبْدِ لِلَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقِّ خَالِصًا. قَالَ مَالِكُ فِي الْمُكَاتِبِ يَكُونُ بَيْنَ الرِّجْلَيْنِ، فَيُقَاطِعُهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ، ثُمَّ يَقْبِضُ الَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقِّ

من رقبة المكاتب إلخ: قال ابن القاسم: قوله أن يسلم العبد كله إلى التمسك، وذلك أن شريكه لما أذن له في ذلك، لم يكن له رحوع عليه فيما قضى بإذنه، ولكن الذي قاطعه إنما أخذ ذلك؛ ليرؤدي المكاتب ويعتق، فإذا عجز كان له أن يرجع في حصته منه وشاركه التمسك فيما أخذ، أو يتمسك بما أخذ وسلم جميع العبد إلى شريكه، ولو لزمه ذلك للزمه العتق، وهذا إنما هو إذا قضى الذي تمسك أقل مما قضى شريكه، وأما إذا قضى مثل ذلك أو أكثر، ففي "الموازية": العبد بينهما بنصفين، ومعنى ذلك أن شريكه قد أخذ مثل الذي أخذ هو، فلا حاجة له عليه في التمسك، ولو أخذ صاحبه أكثر منه لم يرجع عليه الذي قاطع؛ لأنَّه قد رضي بربع نصيه بأقل مما كان عقد عليه الكتابة.

تمسك بالرق: أي لم يكتب ولم يقاطع. قال مالك إلخ: وهذا على ما تقدم أنه إن عجز قبض الذي تمسك مثل ما قضى صاحبه، أو أكثر، فالعبد بينهما رقيقاً لهما، أو يسلم جميع العبد إلى التمسك، وأما إذا مات المكاتب وقبض التمسك مثل ما قضى شريكه، أو أكثر فالميراث بينهما، وإن قضى أقل فللذي قاطع أن يرد على الآخر نصف ما فضله، ويكون الميراث بينهما، فذلك له، ومعنى هذا: أن يأخذ التمسك من تركة العبد مثل ما فضل صاحبه، ويكون الثاني بينهما بنصفين، ولا فرق بين هذا وبين ما في الكتاب إلا في الأعيان من الثياب والدواب والعبيد وغير ذلك؛ فإن لفظ "الموطاً" يقتضي أنه إن أحب الذي قاطع دفع نصف ما يقضى به، ويكون له الأعيان، وكذلك روى عيسى عن ابن القاسم في "الموازية" أن التمسك يستوفي بقيمة كتابته من مال المكاتب الذي توفي، ثم يقسمانباقي، وكذلك فرق بين العجز والموت، والله أعلم. قال مالك في المكاتب يكون بين الرجلين فيقاطع أحدُهُما على نصف حقه" ومعنى ذلك: أن أحد الشركين قاطع المكاتب على نصف نصيه، وهو ربع جميعه، وأبقى النصف الآخر من نصيه على حكم الكتابة. قال مالك في "الموازية": فيبقى ثلاثة أرباع العبد على حكم الكتابة، وربعه على القطاعة، فهذا إن عجز للذي قاطعه أن يرد على صاحبه نصف ما فضلته به، =

مِثْلَ مَا قَاطَعَ عَلَيْهِ صَاحِبُهُ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، ثُمَّ يَعْجِزُ الْمُكَاتَبُ، قَالَ مَالِكٌ: فَهُوَ بَيْنَهُمَا؛ لَأَنَّهُ إِنَّمَا اقْتَضَى الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ، وَإِنْ اقْتَضَى أَقْلَ مِمَّا أَخَذَ الَّذِي قَاطَعَهُ، ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ، فَأَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَهُ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ نِصْفَ مَا تَفَضَّلَهُ بِهِ، وَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، فَذَلِكَ لَهُ، وَإِنْ أَبَى فَجَمِيعُ الْعَبْدِ لِلَّذِي لَمْ يُقَاطِعْهُ، وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالًا، فَأَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَهُ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ نِصْفَ مَا تَفَضَّلَهُ، وَيَكُونُ الْمِيرَاثُ بَيْنَهُمَا، فَذَلِكَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي تَمَسَّكَ بِالْكِتَابَةِ قَدْ أَخَذَ مِثْلَ مَا قَاطَعَ عَلَيْهِ شَرِيكُهُ أَوْ أَفْضَلَ، فَالْمِيرَاثُ بَيْنَهُمَا بِقَدْرِ مِلْكِهِمَا؛ لَأَنَّهُ إِنَّمَا أَخَذَ حَقَّهُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ، فَيُقَاطِعُ أَحَدُهُمَا عَلَى نِصْفِ حَقِّهِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ، ثُمَّ يَقْبِضُ الَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقْ بِأَقْلَ مِمَّا قَاطَعَ عَلَيْهِ صَاحِبُهُ، ثُمَّ يَعْجِزُ الْمُكَاتَبُ، قَالَ مَالِكٌ: إِنْ أَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَ الْعَبْدَ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ نِصْفَ مَا تَفَضَّلَهُ بِهِ، كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا شَطْرَيْنِ، وَإِنْ أَبَى أَنْ يَرُدَّ فِلَلَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقْ حِصَّةً صَاحِبِهِ الَّذِي كَانَ قَاطَعَ عَلَيْهَا الْمُكَاتَبَ.

= ويكون العبد بينهما نصفين. قال مالك في "الموازية": شاء المتمسك بالرق أو أبي؛ لأن هذا حكم الكتابة بعد العجز إن رجعا على ما كانا عليه قبل الكتابة، فإن أبي من ذلك نفذ له ربع العبد بما قاطع عليه إذا كان قاطع بإذن شريكه، وصار كأنه باع ذلك الرابع من شريكه، فصار ثلاثة أرباع العبد لشريكه بالعجز، ولم يبق للذي قاطعه من حصته إلا ما بقي على حكم الكتابة، وهو الربع من العبد، ولو كان قبض المتمسك مثل ما قبض المقاوطع، وذلك بأن يقاطعه الأول بمائة، وأخذ المتمسك مائة، كان المقاوطع بال الخيار بين أن يسلم إلى المتمسك ما أخذته، ويكون له نصف العبد، وبين أن يأخذ المقاوطع من المتمسك ثلث المائة التي قبض، ويسلم له ربع العبد، فيكون للمتمسك ثلاثة أرباعه وللذي قاطع ربعه، وكذلك إن قبض المتمسك مائتين فله مقاطع أخذ ثلاثة وإن كره ذلك المتمسك، ويكون للذي قاطع ربع العبد، وإن شاء أخذ منه خمسين، وكان العبد بينهما نصفين. قال محمد: معناه أن المقاوطع لم يأخذ غير ما قاطع عليه، فكان حقه أن يأخذ الثالث من كل ما يقتضي؛ لأن له ربع المكاتب ولآخر نصفه، فإن شاء أخذ ذلك، ثم له أن يختار التماسك بما قبض، ولا يكون له غير ربع العبد، وإن شاء أن يكون له نصف العبد رد فضل ما أخذ إن كان عنده فضل، والله أعلم وأحكم.

قالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّ الْعَبْدَ يَكُونُ بَيْنَهُمَا شَطَرَيْنِ، فَإِنْ كَاتَبَاهُ جَمِيعًا، ثُمَّ يُقَاطِعُ أَحَدَهُمَا الْمُكَاتِبَ عَلَى نِصْفِ حَقِّهِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ وَذَلِكَ الرُّبُعُ مِنْ جَمِيعِ الْعَبْدِ، ثُمَّ يَعْجِزُ الْمُكَاتِبُ، فَيُقَالُ لِلَّذِي قَاطَعَهُ: إِنْ شِئْتَ فَارْدُدْ عَلَى صَاحِبِكَ نِصْفَ مَا فَضَّلْتَهُ بِهِ، وَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَكُمَا بِشَطَرَيْنِ، وَإِنْ أَبِي كَانَ لِلَّذِي ثَمَسَكَ بِالْكِتَابَةِ رُبُعُ صَاحِبِهِ الَّذِي قَاطَعَ الْمُكَاتِبَ عَلَيْهِ خَالِصًا، وَكَانَ لَهُ نِصْفُ الْعَبْدِ، فَذَلِكَ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْعَبْدِ، وَكَانَ لِلَّذِي قَاطَعَ رُبُعَ الْعَبْدِ؛ لِأَنَّهُ أَبِي أَنْ يَرُدَّ ثَمَنَ رُبْعِهِ الَّذِي قَاطَعَ عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتِبِ يُقَاطِعُهُ سَيِّدُهُ، فَيَعْتِقُ وَيَكْتُبُ عَلَيْهِ مَا بَقِيَ مِنْ قَطَاعَتِهِ دِينًا عَلَيْهِ، ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتِبُ وَعَلَيْهِ دِينُ الْلِّنَاسِ، قَالَ مَالِكٌ: إِنَّ سَيِّدَهُ لَا يُحَاصلُ غُرْمَاءُ بِالَّذِي لَهُ عَلَيْهِ مِنْ قَطَاعَتِهِ، وَلَغُرْمَائِهِ أَنْ يُدَدُّوا عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: لَيْسَ لِلْمُكَاتِبِ أَنْ يُقَاطِعَ سَيِّدَهُ إِذَا كَانَ عَلَيْهِ دِينُ الْلِّنَاسِ، فَيَعْتِقُ وَيَصِيرُ لَا شَيْءَ لَهُ؛ لِأَنَّ أَهْلَ الدِّينِ أَحَقُّ بِمَا لَهُ مِنْ سَيِّدِهِ، فَلَيْسَ ذَلِكَ بِحَاجَةِ لَهُ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي السَّرَّاجِلِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ،

في المكاتب يقاطعه إلخ: وهذا على ما قال؛ لأن السيد لا يحاص الغرماء إنما قاطع عبده به؛ لأن ذلك يعني الكتابة، والكتابة لا يحاص بها الغرماء، فكذلك لا يحاص بالقطاعه؛ لأن أصل هذا الدين وإن كان تعلق بالذمة، فإنما تعلق بحكم الكتابة، وكذلك القطاعه حكم الهبة؛ لأنه ليس للعبد المكاتب أن يقاطع سيده، وعليه ديون تحيط بما في يده، كما لا يجوز له العتق والهبة في تلك المال، وإن كان يجوز له المعاوضة الحضنة. قال ابن الموار: لا يحاص به السيد في فلس ولا موت، وبه قال زيد بن ثابت وعطاء وابن المسيب والزهري، وهو قول أبي حنيفة والشافعي. وقال شريح: يحاص سيده الغرماء، وبه قال النخعبي والشعبي، والدليل على ما نقوله ما قدمناه، والله أعلم.

لا يحاص: لا يحاص مشتق من الحصة. قال في "القاموس": تخاصوا وحاصروا اقتسموا حصصا.

الأمر عندنا إلخ: وهذا على ما قال: إن القطاعه تجوز بأقل مما كاتب عليه، وأكثر على التعجيل من المؤجل وتتأجل المعجل في الطعام وغيره خلافاً للشافعي في قوله: لا يجوز ذلك في أن يضع ويتعجل. والدليل على ما نقوله ما قاله مالك: من أنه ليست الكتابة بدين ثابت، وإنما هي معنى متعلق بالرقبة؛ لأنه أداء تعذر أداء الكتابة =

ئم يُقاطِعُهُ بِالذَّهَبِ، فَيَضَعُ عَنْهُ مِمَّا عَلَيْهِ مِنِ الْكِتَابَةِ عَلَى أَنْ يُعَجِّلَ لَهُ مَا قَاطَعَهُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَيْسَ بِذَلِكَ بَأْسٌ، وَإِنَّمَا كَرِهَ ذَلِكَ مَنْ كَرِهَهُ؛ لِأَنَّهُ أَنْزَلَهُ بِمَنْزِلَةِ الدِّينِ يَكُونُ لِلرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ إِلَى أَجَلٍ، فَيَضَعُ عَنْهُ وَيَقْدُهُ، وَلَيْسَ هَذَا مِثْلَ الدِّينِ إِنَّمَا كَانَتْ قَطَاعَةً الْمُكَاتِبِ سَيِّدَهُ عَلَى أَنْ يُعْطِيهِ مَالًا فِي أَنْ يَتَعَجَّلَ الْعِتْقَ، فَيَجِبُ لَهُ الْمِيرَاثُ وَالشَّهَادَةُ وَالْحُدُودُ، وَتَثْبِتُ لَهُ حُرْمَةُ الْعَتَاقَةِ، وَلَمْ يَشْتَرِ دَرَاهِمَ بِدَرَاهِمٍ وَلَا ذَهَبًا بِذَهَبٍ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ قَالَ لِغَلَامِهِ: أَتَتِنِي بِكَذَا وَكَذَا دِينارًا وَأَنْتَ حُرٌّ، فَوَضَعَ عَنْهُ مِنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: إِنْ جِئْتِنِي بِأَقْلَلَ مِنْ ذَلِكَ فَأَنْتَ حُرٌّ، فَلَيْسَ هَذَا دَيْنَا ثَابِتًا، وَلَوْ كَانَ دَيْنَا ثَابِتًا لَحَاصَّ بِهِ السَّيِّدُ غُرَمَاءُ الْمُكَاتِبِ إِذَا مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ، فَدَخَلَ مَعَهُمْ فِي مَالِ مُكَاتِبِهِ.

جِرَاحُ الْمُكَاتِبِ

قالَ مَالِكٌ: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الْمُكَاتِبِ يَحْرِجُ الرَّجُلَ حَرْحًا يَقْعُ فِيهِ عَلَيْهِ الْعَقْلُ: أَنَّ الْمُكَاتِبَ إِنْ قَوِيَ عَلَى أَنْ يُؤَدِّي عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ مَعَ كِتَابَتِهِ أَدَاءً، وَكَانَ وَفِي نسخة: العقل عليه عَلَى كِتَابَتِهِ، فَإِنْ لَمْ يَقُوَ عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ عَجَزَ عَنْ كِتَابَتِهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُؤَدِّي عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ قَبْلَ الْكِتَابَةِ، فَإِنْ هُوَ عَجَزَ عَنْ أَدَاءِ عَقْلِ ذَلِكَ الْجَرْحِ خَيْرٌ سَيِّدُهُ، فَإِنْ أَحَبَ أَنْ يُؤَدِّي عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ فَعَلَ وَأَمْسَكَ غُلَامَهُ، وَصَارَ عَبْدًا مَمْلُوكًا، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يُسْلِمَ الْعَبْدَ إِلَى الْمَجْرُوحِ أَسْلَمَهُ، وَلَيْسَ عَلَى السَّيِّدِ أَكْثَرُ مِنْ أَنْ يُسْلِمَ عَبْدَهُ.

= استرفت الرقبة، وتنتقل بالقطاعة على تعجيل الكتابة إلى دين متعلق بالذمة على حسب ما قدمناه. قال الشيخ أبو إسحاق: ويجوز بالنقد، وخالف في النسيئة، والنقد أحب إلى، وتعلق مالك في ذلك بفصل آخر، وهو ما يقتضيه القطاعة من العتق المنضم لأداء الشهادة والموارثة وتعجيل تمام الحرية، ولذلك تأثير في التصحيح.

قالَ مَالِكٌ فِي الْقَوْمِ يُكَاتِبُونَ جَمِيعًا، فَيَحْرُجُ أَحَدُهُمْ جَرْحًا فِيهِ عَقْلٌ، قَالَ مَالِكٌ: مَنْ جَرَحَ مِنْهُمْ جَرْحًا فِيهِ عَقْلٌ قِيلَ لَهُ وَلِلَّذِينَ مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ: أَدُوا جَمِيعًا عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ، فَإِنْ أَدَّوْا ثَبَّوْا عَلَى كِتَابِهِمْ، وَإِنْ لَمْ يُؤْدُوا فَقَدْ عَجَزُوا، وَيُخَيِّرُ سَيِّدُهُمْ فَإِنْ شَاءَ أَدَّى عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ، وَرَجَعُوا عَيْدًا لَهُ جَمِيعًا، وَإِنْ شَاءَ أَسْلَمَ الْجَارَحَ وَحْدَهُ، وَرَاجَعَ الْأَخْرَوْنَ عَيْدًا لَهُ جَمِيعًا بِعَجَزِهِمْ عَنْ أَدَاءِ عَقْلِ ذَلِكَ الْجَرْحِ الَّذِي جَرَحَ صَاحِبِهِمْ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ إِنْدَنَا أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا أُصِيبَ بِجَرْحٍ يَكُونُ لَهُ فِيهِ عَقْلٌ، أَوْ أُصِيبَ أَحَدٌ مِنْ وَلَدِ الْمُكَاتَبِ الَّذِينَ مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ، فَإِنْ عَقْلُهُمْ عَقْلُ الْعَيْدِ فِي قِيمَتِهِمْ، وَأَنَّ مَا أَخِذَ لَهُمْ مِنْ عَقْلِهِمْ يُدْفَعُ إِلَى سَيِّدِهِمْ الَّذِي لَهُ الْكِتَابَةُ، وَيُحْسَبُ ذَلِكَ لِلْمُكَاتَبِ فِي آخِرِ كِتَابِهِ، فَيُوضَعُ عَنْهُ مَا أَخِذَ سَيِّدُهُ مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّهُ كَانَ كَاتِبَهُ عَلَى ثَلَاثَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ،.....

من جرح إلخ: وهذا على ما قال مالك، وذلك أن عقل الجرح مقدم على ملك العبد؛ لأن العبد قبل الكتابة لو حن للزم السيد أن يؤدي أرش الجنائية أو يسلمه، فكذلك بعد الكتابة، وملك السيد لعبد قبل الكتابة أثبت من حكم الكتابة الذي لم يتقرر بعد، ولا يتقرر إلا بالأداء أو العتق، فإن افتدى العبد نفسه فهو على كتابته وإن عجز رق؛ لأنه قد عجز عن أداء الكتابة؛ لعجزه عما هو مقدم على الكتابة، وذلك يقتضي رجوعه إلى حكم الرق الحض، ثم يكون لسيد أن يفتديه بأرش الجنائية أو يسلمه على ما تقدم. ولو كوتب عبدان من كتابة واحدة، فحقى أحدهما وعجز عن أرش الجنائية، فأدى صاحبه حين خاف العجز، ثم عتقا بسعائهم، فإنه يتبعه بأرش الجنائية التي أدى عنها إن كان مما لا يعتق عليه بالملوك. قال عيسى: وإن كان من يعتق عليه ففي "العتيبة" من روایة أشهب ووجه ذلك: أنه مال يعتقد في ويسترقان بالعجز عنه، فجائز أن يرجع به على الأجنبي كالكتابة. وإن جرح أحدهما صاحبه خطأً وها أجنبيان، قيل للجراح: اعقل ما جنحت وتبقيان على كتابتكما وتحسب بذلك مما عليكمما من آخر نجوم منكمما، ويتعيّن الجروح الجارح بنصف عقل الجرح إن كانوا متساوين في الكتابة، وإن اختلفت أحواهما في الكتابة رجع إليه بقدر ما ينوب الجارح من ذلك؛ لأنه أرش الجرح تأدي عنهمما وعتقا به. وتفسير ذلك: وهذا على ما قال: إن المكاتب إذا حن عليه أو على من معه في الكتابة أن عقل جرحه جرح عبد، ووجه ذلك: أنه عبد ما بقي عليه درهم، ويدفع ذلك العقل إلى سيده، وقوله: "ويحسب له في آخر كتابته" =

وَكَانَ دِيَةُ جَرْحِهِ الَّذِي أَخْدَى سَيِّدَهُ الْفَدِيرِ، فَإِذَا أَدَى الْمُكَاتَبُ إِلَى سَيِّدِهِ الْفَدِيرَ دِرْهَمٍ، فَهُوَ حُرٌّ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ الْفَدِيرِ دِرْهَمٍ، وَكَانَ الَّذِي أَخْدَى مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ الْفَدِيرِ دِرْهَمٍ فَقَدْ عَتَقَ، وَإِنْ كَانَ عَقْلُ جَرْحِهِ أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَى الْمُكَاتَبِ أَخْدَى سَيِّدَ الْمُكَاتَبِ مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتِهِ وَعَتَقَ، وَكَانَ مَا فَضَلَ بَعْدَ أَدَاءِ كِتَابَتِهِ لِلْمُكَاتَبِ، وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُدْفَعَ إِلَى الْمُكَاتَبِ شَيْءٌ مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ فِي أَكْلِهِ وَيَسْتَهْلِكِهِ، فَإِنْ عَجَزَ رَجَعَ إِلَى سَيِّدِهِ أَغْوَرًا أَوْ مَقْطُوعَ الْيَدِ أَوْ مَغْصُوبَ الْحَسَدِ، وَإِنَّمَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ عَلَى مَالِهِ وَكَسْبِهِ، وَلَمْ يُكَاتِبْهُ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ ثَمَنَ وَلَدِهِ، وَلَا مَا أُصِيبَ مِنْ عَقْلِ حَسَدِهِ فِي أَكْلِهِ وَيَسْتَهْلِكِهِ، وَلَكِنْ عَقْلُ جَرَاحَاتِ الْمُكَاتَبِ وَوُلَدِهِ الَّذِينَ وُلِّدُوا فِي كِتَابَتِهِ أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ يُدْفَعُ إِلَى سَيِّدِهِ، وَيُحْسَبُ ذَلِكَ لَهُ فِي آخِرِ كِتَابَتِهِ.

= يزيد فيما يتم عتقه به؛ لأنَّه لو احتسب له في أول نجم وفيما لا يتم عتقه به من عبده، لأدى ذلك إلى ما قدمناه؛ لأنَّ دفع ذلك إليه في أول نجم دفع عملاً ليس بعوض عنه؛ لأنَّ الكتابة لما كانت لا تتبع عوضاً لا يكون عوضاً من جيئها إلى الدفعة التي يتم العتق بها، وأما يؤدي له المكاتب قبل ذلك فنوع من الغلة؛ لأنَّه إن عجز عن آخر نجم، ورجع ريقاً، بطل ذلك كله، وكان ذلك بمنزلة من عجز ولم يعط شيئاً، فإذا أداه عن أول نجم رجع إليه المكاتب؛ لعجزه ناقضاً بعض الجنائية وحكمها؛ لما قبض من نجومه بحكم الغلة، فقد أخذ غلة عبده عوضاً عن جزءه قد ذهب منه، وذلك غير جائز كما لم يكتبه. قوله: "إِنْ كَانَ عَقْلُ الْجَرْحِ أَكْثَرَ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْكِتَابَةِ" أخذ السيد من ذلك بقية كتابته وعنت العبد ودفع إليه الفضل، ووجه ذلك: أنَّ عَقْلَ الْجَرْحِ إِذَا كَانَ فِي أَدَاءِ الْكِتَابَةِ عَجَلَ لِلسَّيِّدِ أَدَاؤِهِ وَإِنْ كَانَتِ النَّجُومُ لَمْ تَحْلِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ فِيهِ أَدَاءٌ احتسبَ لَهُ فِي آخِرِ نَجْمٍ، فَإِذَا كَانَ فِي وَفَاءٍ عَجَلَ لَهُ الْأَدَاءُ؛ لِأَنَّهُ يَتَعَجَّلُ بِالْعَتْقِ؛ وَلِأَنَّهُ لَمْ كَانَ عَوْضًا مِنْ عَيْنِ الْعَبْدِ وَلَمْ يَجِزْ تَسْلِيمَهُ إِلَى الْعَبْدِ؛ ثُلَّا يَفْوتُ، لَمْ يَرْجِعْ إِلَى السَّيِّدِ نَاقِصًا، وَكَانَ تَعْجِيلُ دَفْعَهُ إِلَى السَّيِّدِ تَعْجِيلُ عَنْتِ الْمُكَاتَبِ لَزْمًا ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَا حَقْ لِلْعَبْدِ فِي تَأْخِيرِهِ، بِخَلْفِ مَالِ الْمُكَاتَبِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَعْجَلُ لِلسَّيِّدِ قَبْلَ حَلُولِ النَّجُومِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِعَوْضٍ مِنْ عَيْنِ الْمُكَاتَبِ، وَلِأَنَّ لِلْمُكَاتَبِ حَقًا فِي تَصْرِيفِهِ وَالْأَنْتَفَاعِ بِهِ إِلَى أَنْ تَحْلِ نَجْمُ كِتَابَتِهِ، فَافْتَرَقا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ وَأَحْكَمُ.

معصوب: عصب بفتح دائِرَةِ كُوْدَنْ. (منتخب)

بَيْعُ الْمُكَاتِبِ

قال مالك: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي مُكَاتِبَ الرَّجُلِ أَنَّهُ لَا يَبِيعُهُ إِذَا كَانَ كَاتِبَهُ بِدَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ إِلَّا بِعَرْضٍ مِنْ الْعُرُوضِ يُعَجِّلُهُ وَلَا يُؤَخِّرُهُ؛ لَأَنَّهُ إِذَا أَخْرَهُ كَانَ دِينًا بِدِينٍ وَقَدْ نَهَى عَنِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ. قَالَ: وَإِنْ كَاتِبَ الْمُكَاتِبَ سَيِّدُهُ بِعَرْضٍ مِنْ الْعُرُوضِ مِنِ الْإِبْلِ أَوْ الْبَقَرِ أَوْ الْغَنَمِ أَوْ الرَّقِيقِ، فَإِنَّهُ يَصْلُحُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَشْتَرِيَهُ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ أَوْ عَرْضٍ مُخَالِفٍ لِلْعُرُوضِ الْتِي كَاتِبَهُ سَيِّدُهُ عَلَيْهَا يُعَجِّلُ ذَلِكَ وَلَا يُؤَخِّرُهُ.

قال مالك أحسن إلخ: وهذا على ما قال، وذلك أنه يجوز بيع كتابة المكاتب خلافاً لربيعة عبد العزيز بن أبي سلمة وأبي حنيفة والشافعي في منعهم ذلك، والدليل على ما نقوله: أن هذا عقد معاوضة فلم يمنع صحتها ما فيه من العتق كما لو اشتري عبداً للعتق، وهذا إذا باع السيد جميع الكتابة، وأما إذا باع جزءاً منها في جواز ذلك روایتان عن مالك، إحداهما: المنع. والأخرى: الجواز، قاله القاضي أبو محمد وغيره. وجه رواية الجواز وهي في "العتيبة" عن ابن القاسم وأشهب: أن هذا بيع مقصود في نفسه يجوز بيع جميعه، فجاز بيع جزء منه كسائر المبيعات، ووجه رواية المنع: أن ذلك يؤدي إلى أن يؤدي المكاتب كتابته لأدائين مختلفين، أحدهما: إلى سيده بعهد كتابته. والثاني: إلى امتناع الجزء لحق ابنته، وذلك غير حائز، ولذلك لا يجوز أن يكاتب الرجل نصف عبده لحق الكتابة، ويؤدي النصف الآخر من الخراج لحق الملك، وإن كان المكاتب لشريكين لم يكن لأحدهما بيع حصته دون شريكه. قال مالك في "العتيبة" و"الموازية" قال في "العتيبة": وإن أذن في ذلك شريكه إلا أن يبيعه جميعاً. قال ابن القاسم: وكذلك المكاتب لا يشتري نصيب أحد الشركين فيه إلا أن يشتري جميعه. قال عبد الملك في "الموازية": أما من المكاتب فلا يجوز إلا برضاء شريكه وأما من غيره فيجوز وإن كره شريكه، وجه رواية الجواز: أنها معاوضة مقصودة تجوز في جميع العبد، فجازت في بعضه كالبيع والإجارة، وجه الرواية الثانية ما قدمناه أيضاً، وأما من العبد نفسه فقد قال محمد: إنها كالقطاعة.

هي عن الكالى بالكالى: أي النسبة بالنسبة، وذلك أن يشتري الرجل شيئاً إلى أجل، فإذا حل الأجل لم يوجد ما يقضى به، فيقول: يعنيه إلى أجل آخر بزيادة شيء فيبيعه منه، ولا يجري بينهما تفاصيل، يقال: كل الدين كلواه فهو كالى إذا تأخر، كذا في "النهاية".

قال مالك: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الْمُكَاتَبِ أَنَّهُ إِذَا بَيَعَ كَانَ أَحَقَّ بِا شْتِرَاءِ كِتَابَتِهِ مِمَّنْ اشْتَرَاهَا إِذَا قَوِيَ أَنْ يُؤْدِي إِلَى سَيِّدِهِ الشَّمَنَ الَّذِي بَاعَهُ بِهِ نَقْدًا، وَذَلِكَ أَنَّ اشْتِرَاءَهُ نَفْسَهُ عَتَاقَةُ، وَالْعَتَاقَةُ تُبَدِّأُ عَلَى مَا كَانَ مَعَهَا مِنَ الْوَصَائِيَا، وَإِنْ بَاعَ بَعْضُ مَنْ كَاتَبَ الْمُكَاتَبَ نَصِيبَهُ، فَبَاعَ نِصْفَ الْمُكَاتَبِ أَوْ ثُلُثَهُ أَوْ رُبْعَهُ أَوْ سَهْمًا مِنْ أَسْهُمِ الْمُكَاتَبِ،
فِلَيْسَ لِلْمُكَاتَبِ فِيمَا بَيَعَ مِنْهُ شُفْعَةً، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْقَطَاعَةِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُقَاطِعَ بَعْضَ مَنْ كَاتَبَهُ إِلَّا بِإِذْنِ شُرُكَائِهِ، وَأَنَّ مَا بَيَعَ مِنْهُ لَيْسَتْ لَهُ بِهِ حُرْمَةٌ تَامَّةٌ، وَأَنَّ مَالَهُ مَحْجُورٌ عَنْهُ، وَأَنَّ اشْتِرَاءَهُ بَعْضَهُ يُخَافُ عَلَيْهِ مِنْهُ الْعَجْزُ لِمَا يَذْهَبُ مِنْ مَالِهِ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ اشْتِرَاءِ الْمُكَاتَبِ نَفْسَهُ كَامِلًا، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ مَنْ يَقِيَ لَهُ فِيهِ كِتَابَةً، فَإِنْ أَذِنُوا لَهُ كَانَ أَحَقَّ بِمَا بَيَعَ مِنْهُ. قال مالك: لا يَحْلُّ بَيْعُ نَجْمٍ مِنْ نَجْمَ الْمُكَاتَبِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ غَرَّ إِنْ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ بَطَلَ مَا عَلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ لِلنَّاسِ

قال مالك إلخ: وهذا على ما قال: إن المكاتب أحق بشراء كتابته إذا اشتراه غيره بمثل ذلك الشمن، وليس ذلك من باب الشفعة، ولكنه من باب ما تعلق به مالك من أن العتق مقدم على الملك، والمكاتب إذا اشتري كتابته عتق بنفس الشراء، فكان أولى من اشتراه غيره له؛ فإن ذلك الشراء ربما أدى إلى تملك واسترقة، فأما إن بيعت بعض كتابته فلا يكون أحق بها؛ لأن شراء بعض كتابته لا يؤدي إلى عتقه، ووجه آخر: أن العتق مبني على التغليب والسرابة، فإذا اجتمع مع التمليل عند ابتدائها كان العتق أولى، وهذا يجري عند مجرى التمليل، فإن قام بذلك المكاتب عند بيع كتابته، كان له ذلك إلى أن يوقف فيترك ذلك أو يشرع في أداء النجوم، ولم أر فيه نصا، والله أعلم وأحكم.

نجم من نجوم المكاتب: قال في "النهاية": النجوم: أوقات معلومة متتابعة مشاهدة أو مساندة، ومنه تنحيم المكاتب، وأصله أن العرب كانت تجعل مطالع منازل القمر ومساقطها مواقيت حلول دينها وغيرها، فتقول: إذا طلع النجم حل عليك مالي أي الشريا وكذلك باقي المنازل. "قال مالك: لا يحل بيع نجم من نجوم المكاتب إلخ" يزيد بحثاً معيناً؛ لما فيه من الغرر؛ لأنه إن كان النجم الذي باعه أول نجم فقبضه، ثم عجز المكاتب رق جمبيه وبطل حكم ذلك النجم، وإن اشتري الثاني ربما عجز العبد قبله فلا يدرى ما يصير إليه، وأما إن اشتري بحثاً غير معين؛ ليرجع إلى بيع جزء من الكتابة، وذلك جائز على روایة الإجازة، وهي الأظاهر من قول أصحابنا، وأما على روایة المنع من بيع الجزء، فيجب أن لا يجوز بيع نجم غير معين، والله أعلم وأحكم.

لَمْ يَأْخُذْ الَّذِي اشْتَرَى نَحْمَهُ بِحِصْتِهِ مَعَ غُرْمَاهِ شَيْئًا، وَإِنَّمَا الَّذِي يَشْتَرِي نَحْمًا مِنْ نُجُومِ الْمُكَاتِبِ بِمَنْزِلَةِ سَيِّدِ الْمُكَاتِبِ، فَسَيِّدُ الْمُكَاتِبِ لَا يُحَاصِّنُ بِكِتَابَةَ غَلَامِهِ غُرْمَاءِ الْمُكَاتِبِ، وَكَذَلِكَ الْخَرَاجُ أَيْضًا يَجْتَمِعُ لَهُ عَلَى غَلَامِهِ، فَلَا يُحَاصِّنُ بِمَا اجْتَمَعَ لَهُ مِنْ الْخَرَاجِ غُرْمَاءِ غَلَامِهِ. قَالَ مَالِكٌ: لَا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِي الْمُكَاتِبُ كِتَابَهُ بِعَيْنٍ أَوْ عَرْضٍ مُخَالِفٍ لِمَا كُوِّتَ بِهِ مِنْ الْعَيْنِ أَوْ الْعَرْضِ أَوْ غَيْرِ مُخَالِفٍ مُعَحَّلٍ أَوْ مُؤَخِّرٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتِبِ يَهْلِكُ وَيَتْرُكُ أُمًّا وَلَدِي وَأَوْلَادًا لَهُ صِغَارًا مِنْهَا أَوْ مِنْ غَيْرِهَا،

قال مالك في المكاتب: يهلك ويترك أم ولد وولدا له صغارا منها أو من غيرها، فلا يقدرون على السعي، تباع أم الولد إذا كان يتهيأ من ثمنها جميع الكتابة على ما قاله، والمكاتب إذا ترك أم ولد ولا يخلو أن يكون لها ولد أو لا يكون لها ولد، فإن لم يكن لها ولد لم تستسع، ولم تعتق وإن ترك أضعاف الكتابة؛ لأنها لم تعتقد عليها كتابته، فإنما هي بمنزلة مال المكاتب يصير إلى السيد بموته، فإن كان معها ولد صغير منها أو من غيرها يخاف عليهم العجز؛ لضعفهم عن السعي، بيعت أم الولد، ووجه ذلك ما قدمناه من أنها بمنزلة مال أبيهم، فلذلك لم يثبت لها حكم الكتابة فتعتقوا بالأداء، وإنما ثبت لها حكم المال، ولذلك يجوز للمكاتب أن يبيعها إذا خاف العجز، وذلك يقتضي أن يؤدي منها الكتابة، فيتعتق بذلك من ثبت له حكم الكتابة به، وشارك فيها من عقدها. والله أعلم. ولو ترك المكاتب ما لا تؤدي منه الكتابة عتق جميعهم، وروى سحنون عن ابن القاسم في "العتبة": لا يرجع عليها ولد المكاتب بشيء وإن لم تكن أمهم، ووجه ذلك: أن أم الولد لا تباع لغير ضرورة، وإنما تباع للضرورة وخوف العجز، وإذا انتفى ذلك بإمكان الأداء فلا بد أن يتعتق، وإنما تعتق على المكاتب فلا يرجع عليها بشيء مما عتقدت به؛ لأن المكاتب إذا عتقدت عليه ولده لم يرجع عليها بشيء. والله أعلم وأحكم. فإن مات المكاتب عن أم ولد وأب وأخ في الكتابة، فقد قال ابن القاسم في "الموازية": هي رقيق للأب وإن ترك وفاء بالكتابة. وقال أشهب: إن ترك وفاء عتقدت مع الأب والأخ، وإن لم يترك وفاء رقت ولا تعتق في سعيها بعد ذلك، ولا تسعي هي إلا مع الولد. وقوله: "إذا لم يكن في ثمنها ما يؤدى عنهم، ولم تقو هي ولا هم على السعي، رجعوا ريقاً لسيدهم" يريد أن ولد المكاتب يرقون إذا لم يمكنهم الأداء بما يخلفه أبوهم ولا بسعتهم، يريد أنه ليس في ثمنها ما يؤدى عنهم حتى يبلغ السعي، وأما إن كان في ثمنهم ما يؤدى عنهم حتى يبلغوا السعي، ففي "الموازية" عن عيسى: تباع ويؤدى عنهم من ثمنها بخومهم حتى يبلغوا السعي، فإن أدوا عتقوا، وإن عجزوا رقوا. وروى يحيى بن يحيى عن ابن نافع: لاتباع لهم إلا أن يكون في ثمنها إن بيعت ما يعتقدون به. وجه القول الأول: أنها مال للمكاتب، فجاز أن تباع في الأداء عن بيته كما لو كان في ثمنها ما يعتقدون به؛ وأن كل ما يباع في أداء جميع ما عليهم بيعت في أداء =

فَلَا يَقُولُونَ عَلَى السَّعْيِ، وَيُخَافُ عَلَيْهِمُ الْعَجْزُ عَنْ كِتَابِهِمْ. قَالَ: تَبَاعُ أُمٌّ وَلَدٌ أَبِيهِمْ إِذَا كَانَ فِي ثَمَنِهَا مَا يُؤَدِّي بِهِ عَنْهُمْ جَمِيعُ كِتَابِهِمْ، أُمَّهُمْ كَانَتْ أَوْ غَيْرُ أُمَّهُمْ، يُؤَدِّي عَنْهُمْ وَيَعْتِقُونَ؛ لَأَنَّ أَبَاهُمْ كَانَ لَا يَمْنَعُ بَيْعَهَا إِذَا خَافَ الْعَجْزَ عَنْ كِتَابِهِ، فَهُؤُلَاءِ عَنْهُمْ وَيَعْتِقُونَ؛ لَأَنَّ أَبَاهُمْ كَانَ لَا يَمْنَعُ بَيْعَهَا إِذَا خَافَ الْعَجْزَ عَنْ كِتَابِهِ، فَهُؤُلَاءِ إِذَا خِيفَ عَلَيْهِمُ الْعَجْزُ بَيَعْتَ أُمٌّ وَلَدٌ أَبِيهِمْ، فَيُؤَدِّي عَنْهُمْ ثَمَنِهَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي ثَمَنِهَا مَا يُؤَدِّي عَنْهُمْ، وَلَمْ تَقُو هِيَ وَلَا هُمْ عَلَى السَّعْيِ، رَجَعُوا حَمِيقًا لِسَيِّدِهِمْ.

قَالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ الْجَمِيعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَبْتَاعُ كِتَابَةَ الْمُكَاتِبِ، ثُمَّ يَهْلِكُ الْمُكَاتِبُ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ كِتَابَتَهُ: أَنَّهُ يَرِثُهُ الَّذِي اشْتَرَى كِتَابَتَهُ، وَإِنْ عَجَزَ فَلَهُ رَقْبَتُهُ، وَإِنْ أَدَى الْمُكَاتِبُ كِتَابَتَهُ إِلَى الَّذِي اشْتَرَاهَا وَمِنْهُ عَتَقَ، فَوَلَاؤُهُ لِلَّذِي عَقَدَ كِتَابَتَهُ

لِيُسَّ لِلَّذِي اشْتَرَى كِتَابَتَهُ مِنْ وَلَائِهِ شَيْءٌ.

وَفِي نَسْخَةٍ: وَلَيْسَ

= بعض ما عليهم كسائر أمواله ورفقه. ووجه القول الثاني: أن هذا يلحقها العتق وتعتق مع الولد، فلا تباع مع السلامة كسائر من انعقد له الكتابة.

قال مالك الأمر إنـ: قوله: "فيمن اشتري كتابة المكاتب، ثم مات أنه يرثه" يريد أنه أحق عماله ليس على وجه الميراث؛ لأن الرق ينافي التوارث، ولكن معنى استحقاق السيد مال عبده، ولو عجز المكاتب وكانت رقبته لمن اشتراه؛ لأنه لا خلاف أنه يسترق بالعجز، ولا يجوز أن يسترقه بائع الكتابة؛ لأنه لا يجتمع له الثمن ورقبة العبد. قوله: "إن أدى المكاتب كتابته إلى الذي اشتراها وعترق فولاؤه للذي عقد الكتابة" خلافاً للشافعي في قوله: الولاء للمشتري، وبه قال ابن حنبل والبغوي. ومعنى ذلك: أن المكاتب إنما عترق بالعتق الذي تضمنه عقد الكتابة، وقد ثبت الولاء من أعتقه؛ لما روى عن النبي ﷺ أنه قال: وإنما الولاء لمن أعتق. وأما ما روي عن النبي ﷺ: وإنما الولاء لمن أعطى الورق. وإن ذلك في قصة بعينها كان فيها المعتق هو الذي أعطى الورق، ويحتمل أن يخرج على الغالب؛ فإن غالباً الحال أن المعتق هو معطي الورق، وأما من يشتري الكتابة وتتأدي إليه فقليل نادر، فكان ذلك على سبيل التفريق لا على سبيل التعليق، وكان قوله: وإنما الولاء لمن أعتق على وجه التعليق فيه يتعلق الحكم، فعلى هذا أن المشتري للكتابية إنما يشتري ما على المكاتب من الكتابة، وإنما يسترق العبد؛ لعجزه عن أداء ما اشتري، فلو ابتدأ عترقه بعد عجزه واسترقاقه، لبطل حكم ما تقدم من الكتابة، وكان ولاؤه بالعتق الثاني للمشتري، والله أعلم وأحكم.

سَعْيُ الْمُكَاتِبِ

١٢٨٨ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبِيرِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ سُئِلَا عَنْ رَجُلٍ كَاتِبٍ عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَى بَنِيهِ، ثُمَّ مَاتَ هَلْ يَسْعَى بْنُو الْمُكَاتِبِ فِي كِتَابَةِ أَبِيهِمْ أَمْ هُمْ عَيْدُونَ؟ فَقَالَا: بَلْ يَسْعَوْنَ فِي كِتَابَةِ أَبِيهِمْ، وَلَا يُوضَعُ عَنْهُمْ لِمَوْتِ أَبِيهِمْ شَيْءٌ. قَالَ مَالِكُ: وَإِنْ كَانُوا صِغَارًا لَا يُطِيقُونَ السَّعْيَ لَمْ يُتَظَرْ لَهُمْ أَنْ يَكْبُرُوا، وَكَانُوا رَقِيقًا لِسَيِّدِ أَبِيهِمْ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ تَرَكَ الْمُكَاتِبُ مَا يُؤْدَى بِهِ عَنْهُمْ تُحْوِمُهُمْ إِلَى أَنْ يَتَكَلَّفُوا السَّعْيَ، فَإِنْ كَانَ فِيمَا تَرَكَ مَا يُؤْدَى عَنْهُمْ أَدْيَ ذَلِكَ عَنْهُمْ، وَثُرِكُوا عَلَى حَالِهِمْ حَتَّى يَلْعُغُوا السَّعْيَ، فَإِنْ أَدْوَا عَتَقُوا، وَإِنْ عَجَزُوا رَقُوا. قَالَ مَالِكُ فِي الْمُكَاتِبِ يَمُوتُ وَيَتَرَكُ مَا لَيْسَ فِيهِ وَفَاءً لِلْكِتَابَةِ، وَيَتَرَكُ وَلَدًا مَعَهُ فِي كِتَابَتِهِ وَأُمًّا وَلَدِي، فَأَرَادَتْ أُمُّ وَلَدِهِ أَنْ تَسْعَى عَلَيْهِمْ: إِنَّهُ يُدْفَعُ إِلَيْهَا الْمَالُ إِذَا كَانَتْ مَأْمُونَةً عَلَى ذَلِكَ قَوِيَّةً عَلَى السَّعْيِ،

بل يسعون إلخ: قال محمد: هذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة، فإذا أدوا عتقوا جميعا. (الخلوي)

المكاتب يموتون: وله بنون أنه لا يحيط بهم شيء من الكتابة التي لزمت أباهم، ويسعون في أداء ذلك كلها، يقتضي أن الكتابة على حكم الحمالة يحملها المكاتبون بعضهم عن بعض، فمن ثبت له حكم الكتابة ثبت له وعليه حكم الحمالة، فلا يعتقد أحد من شركائه في الكتابة إلا بعتقه، ويؤدي عمن عجز من أهل الكتابة ما عجز عنه موت أو عجز عن سعاية، فمن مات من أهل الكتابة أدى عنه ما كان ينوبه من الكتابة من شركه فيها، ولو استحق أحد المكاتبين بحرية سقط عن الباقين بقدر ما ينوبه من الكتابة، والفرق بينه وبين من يموت أن من مات قد لزمته الكتابة، وتعلقت به تعلق حقيقة، وأما المستحق بحرية فلم يكن شيء منه بعد ذلك لازما له ولا متعلقا به، فلم يضمن سائر من كان معه في الكتابة ما ينوبه منها؛ لأنه لم يلزمهم شيء منه بعد الكتابة. قوله: "إن كانوا صغارا لا يطيقون السعي لم يتضرر لهم أن يكبروا" يريد إذا لم يترك أبوهم ما يؤدى به الكتابة، أو يؤدى به بحومها إلى أن يبلغوا السعي، فإن ترك ما يؤدى عنهم إلى أن يبلغوا السعي أدى عنهم وانتظر بهم ذلك، فإن أدوا بسعتهم عتقوا، وإن عجزوا رقوا. ووجه ذلك: أن المكاتب المتوفى كان أيضاً ضامناً له ما على بنيه وغيرهم من الكتابة بحق مشاركه لهم فيها، فإذا ترك ما يؤدى عنهم وعجزوا هم كان ذلك في ماله الذي تركه، والله أعلم.

وَإِنْ لَمْ تَكُنْ قَوِيَّةً عَلَى السَّعْيِ وَلَا مَأْمُونَةً عَلَى الْمَالِ، لَمْ تُعْطِ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، وَرَجَعَتْ هِيَ وَوَلْدُ الْمُكَاتِبِ رَقِيقًا لِسَيِّدِ الْمُكَاتِبِ. قَالَ مَالِكٌ: إِذَا كَاتَبَ الْقَوْمُ جَمِيعًا كِتَابَهُ وَاحِدَةً، وَلَا رَحْمَ بَيْنَهُمْ، فَعَجَزَ بَعْضُهُمُ وَسَعَى بَعْضُهُمُ حَتَّى عَتَقُوا جَمِيعًا، فَإِنَّ الَّذِينَ سَعَوا يَرْجِعُونَ عَلَى الَّذِينَ عَجَزُوا بِحِصْنَةٍ مَا أَدْوَا عَنْهُمْ؛ لَأَنَّ بَعْضَهُمُ حُمَلَاءُ عَنْ بَعْضٍ.

إذا كاتب القوم إلخ: يريده أنهم مع إطلاق العقد يكون بعضهم حملاء عن بعض؛ لأن ذلك مقتضى جمعهم في كتابة واحدة، فإن أدى بعضهم الكتابة دون بعض فلا يخلوا أن يكون أقارب أو أجانب، فإن كانوا أجانب رجع بعضهم إلى بعض بما أدى عنهم، وقد اختلف أصحابنا في صفة التراجع. قال مالك في "الموازية": يرجع على من أدى عنه بقدر ما يقع عليه على حسب قوته وسعيه. وقال ابن القاسم: وجده. وقال أشهب: على قدر قوته على الكتابة، وهو على نحو قول مالك وابن القاسم. وقال ابن الماجشون: التراجع على العدد. وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون: على قدر قيمتهم. وجه قول مالك: أن الذي يتفع به في الكتابة القوة على الأداء، فوجب أن يكون ما يؤدونه يتقطط بحسب ذلك. وقال عيسى في "المزينة": وربما كانت الحاربة ثمن مائة دينار ولا قوة لها على الأداء، ويكون العبد الحقير ثمن عشرين دينارا وهو في الكسب له بال. ووجه رواية ابن الموز عن ابن الماجشون: أن الاعتبار بالعدد، ولو اعتبر بالقوة على الأداء لما صحت كتابة الصغير والشيخ الغاني معهم؛ لأنهم لا أداء فيهم، فكان ما يؤدى عنهم زيادة أو سلف. ووجه رواية ابن حبيب عن ابن الماجشون: أن السيد إنما بذل رقبهم، فيجب أن يكون العوض يتقطط على قدر قيمتهم إذا ثبت ذلك؛ فإن الاعتبار في ذلك عند مالك وابن القاسم بيوم العقد، فينظر إلى حامل يوم العقد، وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون: الاعتبار بقيمتهم يوم عتقوا ليس يوم كوتبا. وقال أصبغ: يعتبر حامل يوم عتقوا إن لو كانت حامل يوم كوتبا يريده أن الاعتبار بالسوق وغلاء الأمان يوم العقد والاعتبار بصفاتهم يوم العتق. ووجه قول مالك: أن العقد إنما اعتبر فيه حال يوم العقد، فيجب أن يكون ذلك المعتبر لهم من حامل في التقسيط، فأما ما حدث بعد ذلك فلم ينعقد العقد عليه. وقد قال أصبغ في "الموازية": إن كان فيهم يوم عقد الكتابة من لا سعاية له من صغير أوشيخ فلا شيء عليه، ووجه ذلك: ما قدمناه من اعتبارهم يوم العقد. ووجه قول مطرف وابن الماجشون: أن عقد الكتابة لا يتم إلا بنفس العقد؛ فإن العجز بنقشه، وإنما يتم بالأداء وبه يصح العتق، فيجب أن يكون الاعتبار بذلك اليوم دون يوم عقد الكتابة يدل على ذلك أنهم لو عجزوا لرجعوا إليه على حامل ذلك اليوم للسيد الريادة والنقص دون تراجع. ووجه قول أصبغ: أن صفاتهم تعتبر بحال يوم الأداء؛ لأنه وقت نفاذ العقد على السواء يوم العقد؛ لأن ذلك كان المعتبر في زيادة الكتاب ونقصها، والله أعلم. وإن كان فيهم صغير فبلغ السعي قبل الأداء ففي "الموازية" عن أشهب: عليه بقدر ما يطيق يوم وقعت الكتابة على حاله، قال محمد: يريده بحاله يوم الحكم =

عتقُ الْمُكَاتِبِ إِذَا أَدَى مَا عَلَيْهِ قَبْلَ مَحِلِّهِ

١٢٨٩ - مَالِكُ أَنَّهُ سَمِعَ رَبِيعَةَ بْنَ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَغَيْرَهُ يَذْكُرُونَ أَنَّ مُكَاتِبًا كَانَ لِلْفُرَافِصَةِ بْنِ عُمَيْرٍ الْحَنَفِيِّ، وَأَنَّهُ عَرَضَ عَلَيْهِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ،

= أن لو كان هذا يوم الكتابة بالغاً. وقال أصحع: عليه بقدر طاقته يوم بلغ السعي أن لو كان بهذه الحال يوم الكتابة. وقال في باب آخر: لا شيء على الصغير والشيخ الفاني يوم العقد.

مالك أنه سمع إن: امتناع الفرافصة من قبض كتابة مكاتب قبل محل نجومها يتحمل أن يكون كاتبه على عروض مؤجلة، فلذلك امتناع منأخذها؛ لما جوز أنها أكثر قيمة عند محل نجومها، وقد قال القاضي أبو محمد وغيره: إذا عجل المكاتب كتابته لم يكن للسيد الامتناع عنأخذها؛ لأن الأجل حق للمكاتب ورفق به، فإذا رضي إسقاطه كان ذلك له. قال الشيخ أبو القاسم: ليس للسيد الامتناع من قبضها، وقد قال مالك في "الموازية": إذا عجل المكاتب ما عليه من الضحايا عتق إن كره السيد، وعليه قيمتها على أنها قد حللت لا قيمتها إلى محلها، ولما امتناع الفرافصة من قبض ذلك، كان لمروان جبره على قبضه، إلا أنه رأى تعجيل عتق المكاتب ووضع الكتابة في بيت المال؛ لأنه يؤمن عدم الأداء فيه، ومثل هذا يجوز فعله إذا رأه الإمام؛ لأنه يقوم مقام الجزء المقصود بتعجيل الأداء، وهو إنفاذ العتق، ولذلك جاز للمكاتب تعجيل ما عليه من الكتابة وإن كانت عروضاً؛ لما في ذلك من تعجيل العتق، وأنه ليس بدين ثابت. قوله: "وذلك أنه يضع عن المكاتب بالأداء كل شرط أو خدمة أو سفر" ووجه ذلك: ما احتاج به من أنه لا تتم عتقاته إن بقي عليه شيء من أسباب الرق، وما شرط عليه من سفر أو خدمة فلذلك كله من أسباب الرق يمنع قبول شهادته، و تمام حرمته وموارثة الأحرار. قال القاضي أبو محمد: وفي ذلك روایتان، إحداهما: التي تقدمت، وهي روایة ابن الموز عن مالك، وهي في "العتبة" روایة أشهب عن مالك، ووجه ذلك: أن ما شرط من ذلك تابع لكتابه، فإذا عجلت سقط ما يتبعها، ووجه الروایة الثانية: وهي ثبوت ذلك عليه أنه بعض العوض في عتق الرقبة، فلم تسقط كالكتابة نفسها، قال: فإذا قلنا: لا تسقط فيخرج ما يلزمها على روایتين إحداهما: أنه يؤديه بعينه. قال الشيخ أبو القاسم: ولا يعتق إلا بأداءه. والأخرى: يؤدي قيمة ذلك. قال الشيخ أبو القاسم: مع كتابته معجلاً ولا يؤخره، وهذه روایة أشهب عن مالك. وقال محمد: ليس هذا بشيء، وقد رجع عنه مالك، وجميع أصحابه على أنه لا يحل به عوضاً، وقال أحمد بن ميسير: القياس روایة أشهب، وأما ما كان من كسوة أو ضحايا، فإنه يغنم قيمته ذلك معجلاً. هذا الذي روي عن مالك، ولو قال قائل: إن عليه تعجيل اليمين على ما ثبت لها من الصفة بموصوف أو إطلاق لما بعد، والله أعلم.

للرافضة: بفتح الفاء وكسر الثانية عند أهل اللغة والمحدثين إلا عند ابن حبيب؛ فإنه قال: كل اسم فرافضة عند العرب، فهو مضموم الفاء الأولى إلا فرافضة الأحوص وحجاج بن فرافضة. (الخلبي)

فَأَبَى الْفُرَافِصَةُ فَأَتَى الْمُكَاتِبُ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ - وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ - فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَدَعَا مَرْوَانَ الْفُرَافِصَةَ بْنَ عَمِيرَ، فَقَالَ لَهُ ذَلِكَ، «فَأَبَى فَأَمَرَ مَرْوَانَ بِذَلِكَ الْمَالِ أَنْ يُقْبَضَ مِنْ الْمُكَاتِبِ فَيُوضَعَ فِي يَتِيمَةِ الْمَالِ، وَقَالَ لِلْمُكَاتِبِ: اذْهَبْ فَقَدْ عَتَقْتَ، فَلَمَّا رَأَى الْفُرَافِصَةَ ذَلِكَ قَبَضَ الْمَالَ».

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّ الْمُكَاتِبَ إِذَا أَدَى جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ نُجُومِهِ قَبْلَ مَحْلِهَا جَازَ ذَلِكَ لَهُ، وَلَمْ يَكُنْ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَأْبِي ذَلِكَ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَضْطَعُ عَنِ الْمُكَاتِبِ بِذَلِكَ كُلُّ شَرْطٍ أَوْ نِحْدَمَةٍ أَوْ سَفَرٍ؛ لَا أَنَّهُ لَا تَتِمُّ عَتَاقَةُ رَجُلٍ وَعَلَيْهِ بَقِيَّةٌ مِنْ رِقٍ، وَلَا تَتِمُّ حُرْمَتُهُ وَلَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، وَلَا يَجِبُ مِيرَاثُهُ وَلَا أَشْبَاهُ هَذَا مِنْ أَمْرِهِ، وَلَا يَنْبَغِي لِسَيِّدِهِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ خِدْمَةً بَعْدَ عَتَاقِهِ، قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتَبٍ مَرَضًا شَدِيدًا،

نُجُومُهُ: النجم في الأصل الوقت، وكان العرب بنوا أمرورهم على طلوع النجم؛ لأنهم لا يعرفون الحساب، فيقول أحدهم: إذا طلع نجم الشريا أديت حقك، فسميت الأوقات نجوما، ثم يسمى المؤدى في الوقت نجما، قاله الرافعى. (الخل) ولم يكن لسيده إلخ: وبه قال أبو حنيفة. وقال الشافعى: لو عجل النجوم قبل محله لم يجير السيد على القبول إن كان له في الامتناع غرض كمؤنة حفظه أو خوف عليه، وإلا فيجر، كما في "المنهاج". وفي "كتاب المعرفة" للبيهقي عن أنس بن سيرين عن أبيه قال: كاتبى أنس على عشرين ألف درهم، فأتيته بكتابة، فأبى أن يقبلها مني إلا نجما، فأتيت عمر بن الخطاب فذكرت ذلك له، فقال: أراد أنس الميراث، وكتب إلى أنس أن أقبلها من الرجل فقبلها. (الخل) مكاتب مرض إلخ: وهذا على ما قال: إن حال المرض في ذلك كحال الصحة إذا أراد أن يدفع كتابته ويعجلها حال مرضه، جاز له ذلك، ولزم السيد قبضها منه، ويتم عتقه بأدائها حال مرضه كما يتم عتقه بأدائها حال صحته، فتحجوز بذلك شهادته، ويوارث الأحرار، وذلك إذا عقد كتابته في الصحة، وثبت دفعه ببينة تشهد بذلك، وأما إن لم يثبت ذلك إلا باقرار السيد في مرضه فقبضها منه، فقد قال ابن القاسم في "الموازية": إن حمله الثالث جاز وعنت أهتم أو لم يتهم، ووجه ذلك أن عقد الكتابة وقع في الصحة، فثبت له حكم الصحة، وأما الإقرار بقبض المال فكان في المرض؛ فيحمل مجمل الوصية إن حمله الثالث جاز إقراره وإن أهتم بالليل إليه، وأما إن لم يحمله الثالث وكان للسيد ولد، لم يتهم، وجاز قوله وإن لم يكن له ولد لم يصدق إلا ببينة، قاله ابن القاسم في "الموازية". وقال أشهب: إن لم يتهم السيد بانقطاع المكاتب إليه جاز قوله، ووجه قول ابن القاسم: أنه إذا لم يحمله الثالث =

فَأَرَادَ أَنْ يَدْفَعَ نُحُومَةً كُلُّهَا إِلَى سَيِّدِهِ لَأَنْ يَرَثَهُ وَرَثَةً لَهُ أَخْرَارٌ، وَلَيْسَ مَعَهُ فِي كِتَابِهِ
وَلَدٌ لَهُ، قَالَ مَالِكٌ: ذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ؛ لَأَنَّهُ تَسْمُ بِذَلِكَ حُرْمَتُهُ وَتَحْوُزُ شَهَادَتُهُ، وَيَحْوُزُ
اعْتِرَافُهُ بِمَا عَلَيْهِ مِنْ دُيُونِ النَّاسِ، وَتَحْوُزُ وَصِيَّتُهُ، وَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَأْبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ
بَأَنْ يَقُولَ: فَرَّ مِنِّي بِمَالِهِ.

ميراث المكاتب إذا عتق

١٢٩٠ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ سُئِلَ عَنْ مُكَاتَبٍ كَانَ بَيْنَ رَجُلَيْنِ،
فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ فَمَا تَمَكَّنَ مُكَاتَبٌ، وَتَرَكَ مَالًا كَثِيرًا، قَالَ: يُؤَدَّى إِلَى الَّذِي ...

= لم يتمهم على أن يحييه ويعدل بالمال عن ابنه؛ لأن ذلك خلاف ما استقرت عليه العادة، وإن لم يكن له ولد أهتم
أن يكون أراد الوصية بأكثر من الثالث. ووجه قول أشهب: أنه إذا لم يكن له ميل بعد التهمة؛ لأنه أجنبي في
الحقيقة، ومن كاتب عبده في مرضه وقبض الكتابة، فذلك نافذ إن حمله الثالث وهو بيع قاله ابن القاسم. وقال
أشهب: ليس كالبيع؛ إذ لا يجوز حتى يحمله الثالث، ومعنى اختلافهم في كونه بيعا: أنه إذا كان بيعا نفذ إلا أن
يحمله الثالث، وإن قلنا: إنه عتق لم ينفذ إلا أن يكون للسيد أموال مأمونة كالعتق في المرض، وإلا لم يعتق حتى يموت
السيد ويحمله الثالث، وإن لم يحمله خير الورثة في عتقه أو يردوه إليه ما قضاه السيد ويعتق منه ما حمل الثالث بتلا.

مكاتب كان بين رجلين إلخ: فإن الذي تمسك بنصيبه يأخذ من مال المكاتب ما بقي له، ثم يقتسمان ما بقي
يقتضي أن المكاتب إذا عجل أحد سيديه عتقه لم يقوم عليه، خلافاً للشافعي في قوله: يقوم عليه. والدليل على ما
نقوله: أنهما قد عقدا عقد العتق في حال وهو وقت الكتابة، فهما أولى به بعد هذه، أحدهما من عتق نصيبه فليس
يعتق، وإنما هو إسقاط لما كان له عليه من الكتابة، قاله في "الموازية" ابن القاسم، كما لو عتقا جميعاً إلى أجل، ثم
عجل أحدهما عتق نصيبه، وأنه لا يجوز نقل ما انعقد لشريكه ما ثبت له من الولاء بالتقويم، قاله ابن حبيب. ولو
اعتق بعض مكاتبه فقد روى سحنون عن مالك: أنه وضعية إلا أن يريد العتق فهو حر كلها، وأما إن أوصى أن
يعتق شققاً من مكاتب له، أو بينه وبين آخر، أو أعتقد عند موته، أو وضع له من مكاتبته، ففي "الموازية": أنه
اعتق، قال: لأنه ينفذ من ثلثه يريد أن ذلك نافذ من الثالث على كل حال وإن عجز العبد بعد ذلك، وأما إذا وضع
عنه بعض كتابته، ثم عجز عن الباقى، فإنه يسترق جميعه. قوله: "في مكاتب المكاتب يعتق فإنه يرثه أولى الناس من
كاتبه من الرجال يوم يموت" يريد أن مكاتب المكاتب يعتق؛ فإنه أولى الناس يعتق بالأداء، فإذا بقي سيده وهو
المكاتب الأعلى حكم الرق؛ لأنه لم يوجد بعد، لم يرثه؛ لأن الرق يمنع الميراث، فإنما يرثه أقرب الناس إلى المكاتب.

تَمَاسِكَ بِكِتابَتِهِ الَّذِي بَقَى لَهُ، ثُمَّ يَقْسِمَانِ مَا بَقَى بِالسُّوَيْةِ. قَالَ مَالِكٌ: إِذَا كَاتَبَ الْمُكَاتَبُ فَعَتَقَ، فَإِنَّمَا يَرِثُهُ أُولَى النَّاسِ بِمَنْ كَاتَبَهُ مِنْ الرِّجَالِ يَوْمَ تُوفَى الْمُكَاتَبُ مِنْ وَلَدِهِ أَوْ عَصَبَةِ. قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا أَيْضًا فِي كُلِّ مَنْ أَعْتَقَ، فَإِنَّمَا مِيرَاثُهُ لِأَقْرَبِ النَّاسِ مِمَّنْ أَعْتَقَهُ مِنْ وَلَدِهِ أَوْ عَصَبَةِ مِنْ الرِّجَالِ يَوْمَ يَمُوتُ الْمُعْتَقُ بَعْدَ أَنْ يَعْتِقَ، وَيَصِيرَ مَوْرُوثًا بِالْوَلَاءِ. قَالَ مَالِكٌ: الْإِخْوَةُ فِي الْكِتابَةِ بِمَنْزِلَةِ الْوَلَدِ إِذَا كُوْتُبُوا جَمِيعًا كِتابَةً وَاحِدَةً إِذَا لَمْ يَكُنْ لَأَحَدٍ مِنْهُمْ وُلْدٌ وُلَدُوا فِي كِتابَتِهِ أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ فَإِنَّ الْإِخْوَةَ يَتَوَارَثُونَ، فَإِنْ كَانَ لَأَحَدٍ مِنْهُمْ وُلْدٌ وُلَدُوا فِي كِتابَتِهِ أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ، ثُمَّ هَلَكَ أَحَدُهُمْ وَتَرَكَ مَالًا، أَدْيَ عَنْهُمْ جَمِيعُ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ كِتابَتِهِمْ وَعَتَقُوا، وَكَانَ فَضْلُ الْمَالِ بَعْدَ ذَلِكَ لِوَلْدِهِ دُونَ إِخْوَتِهِ.

ميراثه لأقرب الناس: وهو قول أبي حنيفة، ففي "الواقية": فإن مات السيد ثم المعتنق، فإن رثه لأقرب عصبة سيده، ولا ولاء للنساء إلا ما اعتنقن كما في الحديث. والحديث: ليس للنساء من الولاء إلا ما اعتنقن أو اعتنق من اعتنقن أو كاتبن أو كاتب من كاتبين أو دبرن أو دبر من دبرن. كذا ذكره الفقهاء ولا يوجد في كتب الحديث، قاله الشمني. وقال العيني في "شرح الكنز": هذا حديث منكر لا أصل له، وإنما المروي من جماعة من الصحابة ما أخرج البيهقي عن علي وابن مسعود وزيد بن ثابت: أنهم لا يورثون النساء من الولاء إلا ما اعتنقن أو اعتنق من اعتنقن. وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن علي وعمر وزيد: أنهم كانوا لا يورثون النساء من الولاء إلا ما اعتنقن. وأخرج عبد الرزاق عن الحسن بن عمارة، عن الحكم، عن يحيى بن الجزار، عن علي: لا ترث النساء من الولاء إلا ما كاتبن أو اعتنقن. (المحل)

الإخوة في الكتابة إلخ: فإن جميعهم يستوي في ذلك المال الإخوة والولد، وما فضل منه فهو لولده دون إخوته. قال عيسى: لا يرجع الولد على الإخوة بشيء مما عتقوا به في قول مالك، ووجه ذلك: أن المال لأخيهم وهم من يعتنق عليه، ولا يرجع عليه بما أدى عنهم، وإنما يرجع بما فضل من المال إلى الولد. قال مالك في "المدنية": وكذلك لو لم يكن له ولد لأدی إخوته ماله عن أنفسهم فيعتنقوا به، ولم يتبعهم السيد بشيء منه، فتعجل مالك المال للهالك، وروى يحيى بن يحيى عن ابن نافع: المال للولد ويرجعون على أعمامهم بما أدوا عنهم فيعتنقوا به، ولو لم يكن معهم ولد لعتنقوا به ورجعوا عليهم السيد بما عتقوا به. قال في "المدنية" أصبغ: إذا كانت التأدية من مال الميت لم يرجع إخوته بشيء، وإن كانت التأدية من مال الولد رجعوا على أعمامهم؛ لأنهم لا يعتنقون عليهم.

الشرطُ في المُكَاتِبِ

قال مالك: في رجُلٍ كاتب عبدٌ بذهبٍ أو ورقٍ، واشترطَ علَيْهِ في كتابتِه سفراً أو خدمةً أو صحيحةً: إنَّ كُلَّ شَيْءٍ سَمِّيَ مِنْ ذَلِكَ بِاسْمِهِ، ثُمَّ قَوِيَ الْمُكَاتِبُ عَلَى أَدَاءِ نُجُومِهِ كُلُّهَا قَبْلَ مَحْلِهَا. قال: إذا أَدَى نُجُومَهُ كُلُّهَا، وَعَلَيْهِ هَذَا الشَّرْطُ عَتْقَ، فَنَمَّتْ حُرْمَتُهُ وَنُظِرَ إِلَى مَا شَرَطَ عَلَيْهِ مِنْ خِدْمَةٍ أَوْ سَفَرٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يُعَالِجُهُ هُوَ بِنَفْسِهِ، فَذَلِكَ مَوْضُوعٌ عَنْهُ وَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ فِيهِ شَيْءٌ، وَمَا كَانَ مِنْ ضَحِيحَةٍ أَوْ كِسْوَةٍ أَوْ شَيْءٍ يُؤْدِيهِ، فَإِنَّمَا هُوَ بِمَنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ يُقَوَّمُ ذَلِكَ عَلَيْهِ، فَيَدْفَعُهُ مَعَ نُجُومِهِ وَلَا يَعْتِقُ حَتَّى يَدْفَعَ ذَلِكَ مَعَ نُجُومِهِ. قال مالك: الأمرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي

إنْ: هذا على ما ذكر وقد تقدم ذكره من أن العمل المشترط في الكتابة يثبت منه ما كان منه قبل أداء الكتابة، وأما ما تعجلت الكتابة قبله، فإنه يفوت على أحد القولين بالحرية، سواء عظم قدره أو صغره، وذلك أنه على هذا القول ليس بحال ولا مقصود في الكتابة، وهذا أنه ليس بعقد معلم بصفة، وإنما يجري بجري البيع للرقة بشرط العتق، وهو مقتضى قول ابن القاسم، فقد سُئل عن رجل قال لغلامه: كاتبتك على أن أعطيك عشر بقرات، فإن بلغت خمسين فأنت حر هذه كاتبتك. قال ابن القاسم: ليست هذه عندي كتابة، وليس للسيد فسخ ذلك، ولا بيع البقر إلا أن يرهقه دين، ويختص بأن المنافع يملك المكاتب إسقاطها عن نفسه بدفع الكتابة، ولذلك حاز له أن يجعل ما عليه من العروض المؤجلة وإن كان للسيد منفعة في تأخيرها إلى الأجل مضمنة عليه، فالأعمال المشترط عليه بمنزلة الضمان للعروض إلى أجل، فكما حاز له أن يسقط عن نفسه الضمان بتعجيل الأداء للعروض وإن لم يجز ذلك في البيع الخضر، فكذلك يجوز له أن يسقط عن نفسه العمل بتأجيل الأداء، وإذا فلنا: إنه من العتق المعلم بشرط، لم ينفذ عتقه إلا بالإتيان بكل ما شرط عليه من العمل، وعلى هذا يتنظم القول الثاني أن عليه أن يأتي بما شرط عليه من العمل، كما عليه أن يأتي بما شرط عليه من المال، وهو قول مالك وأصحابه أن ما شرط عليه من مال هو كالضحايا والكسوة، فإن عليه الإتيان به، وهو بمنزلة أن يكتبه بعين وعوض، فعليه أن يأتي بما وبنذلك تتم عتقته، وبالله التوفيق.

قال مالك الأمر إنْ: وهذا على ما قال: إن العبد إذا كاتبه سيده، ثم مات ورثه، فإنه يؤدي إليهم ما كاتبه عليه سيده، وبذلك يعتق، وولاوه من عقد كتابته، وذلك مثل ما تقدم من امرأة تركت مكتابا وزوجا وابنا، =

لا اختلاف فيه: أن المكاتب بمنزلة عبد اعتقه سيده بعد خدمه عشر سنين، فإذا هلك سيده الذي اعتقه قبل عشر سنين، فإن ما بقي عليه من خدمته لورثته، وكان ولاه للذى عتقه ولواديه من الرجال أو العصبة. قال مالك في الرجل يشتري على مكتابه أنى لا تُسافر ولا تنكح ولا تخرج من أرضي إلا بإذنى، فإن فعل شيئاً من ذلك بغير إذنى فمحو كتابتك بيدي، قال مالك: ليس محو كتابتك بيدي إن فعل المكاتب شيئاً من ذلك، وليرفع سيده ذلك إلى السلطان، وليس للمكاتب أن ينكح ولا يسافر ولا يخرج من أرضي بيده إلا بإذنه، يشتري ذلك أو لم يشتريه، وذلك أن الرجل يكتب عبداً بمائة دينار ولو ألف دينار أو أكثر من ذلك، فيطلق فinent كع المرأة، فيصدقها الصداق الذي يخفى بماله، ويكون فيه عجزه فيرجع إلى سيده بغير إذنها، لا مال له، أو يسافر فتحل نجومه وهو غائب، فليس ذلك له ولا على ذلك كتابه، وذلك بيدي سيده إن شاء أذن له في ذلك، وإن شاء منعه.

= فإن المكاتب يؤدي للزوج والابن على قدر مواريثهم في الميتة، فإن عتق لم يجر الولاء إلا لابن خاصة، وإن عجز رجع رققا للابن والزوج على حسب مواريثهم بمنزلة من اعتق عبده بشرط خدمة عشر سنين، ثم موت السيد، فإن الخدمة لجميع ورثته من زوج أو بنت وابن وغيرهم، وولاه من ينجر إليه الولاء عن معتق الذي اعتقه، فقد أشار في هذه المسألة إلى أنه بمنزلة عتق معلم بصفة، وذلك يتضمن لزوم الخدمة له كما يتزمه في العتق المعلم بصفة، والله أعلم.

يشترط على مكتابه إن: وهذا على ما قال: إن من شرط على مكتابه إن فعل فعلاً فللسيد محو كتابته، فإن هذا الشرط غير لازم، وليس للسيد محو كتابته، ولا تأثير لهذا الشرط في الكتابة؛ لأنه يبطل وتصح الكتابة؛ لأنه ضد مقتضى الكتابة، وذلك أن مقتضاها اللزوم، فإذا شرط فيها ضد ذلك من الخيار للسيد أو لغيره لم يصح الشرط، وتثبت الكتابة على مقتضاها؛ لما تضمنته من العتق المبني على التغليب والسرابة، وهذا كما يقول: إن من عقد كتابة مكاتب وشرط الولاء لغيره ثبتت الكتابة، ويبطل الشرط؛ لما كان ضد مقتضى الكتابة، والله أعلم.

ولاء المُكَاتِبِ إِذَا أَعْتَقَ

مالك: إنَّ الْمُكَاتِبَ إِذَا أَعْتَقَ عَبْدَهُ إِنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَائزٍ لَهُ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ، فَإِنْ أَجَازَ ذَلِكَ سَيِّدُهُ لَهُ، ثُمَّ عَتَقَ الْمُكَاتِبُ كَانَ وَلَاؤُهُ لِلْمُكَاتِبِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتِبُ قَبْلَ أَنْ يُعْتَقَ كَانَ وَلَاءُ الْمُعْتَقِ لِسَيِّدِ الْمُكَاتِبِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُعْتَقُ قَبْلَ أَنْ يُعْتَقَ الْمُكَاتِبُ وَرِثَةُ سَيِّدِ الْمُكَاتِبِ. قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ أَيْضًا لَوْ كَاتَبَ الْمُكَاتِبُ عَبْدًا فَعَتَقَ الْمُكَاتِبُ الْآخَرُ قَبْلَ سَيِّدِهِ الَّذِي كَاتَبَهُ، فَإِنْ وَلَاءُهُ لِسَيِّدِ الْمُكَاتِبِ مَا لَمْ يَعْتَقْ الْمُكَاتِبُ الْأَوَّلُ الَّذِي كَاتَبَهُ، فَإِنْ عَتَقَ الَّذِي كَاتَبَهُ رَجَعَ إِلَيْهِ وَلَاءُ مُكَاتِبِهِ الَّذِي كَانَ عَتَقَ قَبْلَهُ، وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتِبُ الْأَوَّلُ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ أَوْ عَجَزَ عَنْ كِتَابَتِهِ وَلَهُ وَلَدٌ أَحْرَارٌ، لَمْ يَرِثُوا وَلَاءَ مُكَاتِبِ أَبِيهِمْ؛ لَأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ لِأَبِيهِمْ الْوَلَاءُ، وَلَا يَكُونُ لَهُ الْوَلَاءُ حَتَّى يَعْتَقَ.

قال مالك إلخ: وهذا على ما قال: إن المكاتب إذا عتق عبد، لم يخل أن يكون ذلك بإذن سيده أو بغير إذنه، فإن كان ذلك بإذنه، فمات المكاتب قبل أن يعتق، فإن ولاء العبد المعتق ليسيد المكاتب، وإن عتق المكاتب يوماً، فإن ولاء ذلك العبد المعتق له دون سيده. ووجه ذلك: أنه عقد مستقر ثابت فوجب أن يثبت ولاؤه لمعقه إلا أن يمنع من ذلك مانع رق أو غيره، فإن منع منه فولاؤه لأحق الناس به، وهو سيده، فإن زال المانع بالعتق رجع الولاء إليه. قال مالك: وما بين ذلك أيضاً أفهم إذا أعتق أحدهم نصيبيه إلخ، وهذا على ما قال: إن المكاتب إذا ترك له أحد سيديه ما عليه، فإن ذلك يعني الهبة وإسقاط الدين لا يعني العتق، ولذلك إذا مات المكاتب فإنه يقضى الذي لم يترك حقه ما بقي له عليه من الكتابة، فإن حقه باق له، ثم يقتسمان ما فضل من مال المكاتب، هذا قول مالك صلحته، وقال الشافعي: يكون نصف نصيبيه للتمسك بحقه، وهو ما يقابل النصيب الحر بالأداء أو الترك، فعلى قوله القديم يأخذ سيده المتمسك أيضاً بحق الرق، وعلى قوله في الجديد يكون لورثته إن كان له ورثة، فإن لم يكن له ورثة، فالمعتق يأخذ هذه إرثاً. وقال أبو سعيد الإصطخري: ينقل إلى بيت المال على حسب ما كانا يقتسمانه لو مات عبداً يريد لو مات ولم يقبض شيئاً، ولا ترك له أحد هما شيئاً من حقه، فغير عن هذا بقوله بمنزلة ما لو مات عبداً، وهو يعتقد أنه مات عبداً، لكنه قال ذلك لأحد معينين، إما أنه أراد بمنزلة أن يموت قبل أن ينفذ له عقد الكتابة، فحينئذ ينطلق عليه اسم عبد على الحقيقة والإطلاق، وإذا كتب فاسم الكتابة أخص به وأظهر فيه، =

قال مالك في المكاتب يَكُونُ بَيْنَ الرِّجُلَيْنِ، فَيَتَرُكُ أَحَدُهُمَا لِلْمُكَاتِبِ الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ. وَيَسْحُرُ الْآخَرُ، ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتِبُ وَيَتَرُكُ مَالًا، قَالَ مَالِكٌ: يَقْضِي لِلَّذِي لَمْ يَتَرُكْ لَهُ شَيْئًا مَا بَقِيَ لَهُ عَلَيْهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الْمَالَ كَهَيْتِهِ لَوْ مَاتَ عَبْدًا؛ لَأَنَّ الَّذِي صَنَعَ لَيْسَتْ لَهُ بَعْتَاقَةٍ، وَإِنَّمَا تَرَكَ مَا كَانَ لَهُ عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ وَفِي نسخة: ليس إذا مات، وَتَرَكَ مُكَاتِبًا وَتَرَكَ بَيْنَ رِجَالًا وَنِسَاءً، ثُمَّ أَعْتَقَ أَحَدَ الْبَيْنَيْنَ نَصِيبَهُ مِنَ الْمُكَاتِبِ: إِنَّ ذَلِكَ لَا يُبَثِّتُ لَهُ مِنْ الْوَلَاءِ شَيْئًا، وَلَوْ كَانَتْ عَتَاقَةً لَثَبَتَ الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ مِنْهُمْ مِنْ رِجَالِهِمْ وَنِسَائِهِمْ. قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّهُمْ إِذَا أَعْتَقَ أَحَدُهُمْ نَصِيبَهُ، ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ، لَمْ يُقَوِّمْ عَلَى الَّذِي أَعْتَقَ نَصِيبَهُ مَا بَقِيَ مِنَ الْمُكَاتِبِ، وَلَوْ كَانَتْ عَتَاقَةً قُومًّا عَلَيْهِ حِينَ يَعْتَقَ فِي مَالِهِ كَمَا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُومًّا عَلَيْهِ قِيمَةُ الْعَدْلِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ.

وفي نسخة: حتى قال مالك: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا أَنَّ مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي مُكَاتِبٍ لَمْ يُعْتَقْ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ، وَلَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ كَانَ الْوَلَاءُ لَهُ دُونَ شُرَكَائِهِ. قال: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ أَنَّ الْوَلَاءَ لِمَنْ عَقَدَ الْكِتَابَةَ، وَأَنَّهُ لَيْسَ لِمَنْ وَرِثَ سَيِّدَ الْمُكَاتِبِ مِنْ النِّسَاءِ مِنْ وَلَاءِ الْمُكَاتِبِ، وَإِنْ أَعْتَقَ نَصِيبَهُنَّ شَيْءًا إِنَّمَا وَلَأُوهُ لِوَلَدِ سَيِّدِ الْمُكَاتِبِ الْذُكُورِ، أَوْ عَصَبَتِهِ مِنْ الرِّجَالِ.

= والمعنى الثاني أن يريد ما قدمناه، وجه قول مالك: أن العتق لا تنتقض أحکامه، فلا يصح أن يكون لبعضهم حكم الرق، ويثبت لشيء منه حكم من أحکام الحرية، فلا يورث بوجهه، وإذا لم يورث، وإنما يقسم ماله، فيجب أن يقتسماه بحق الملك على ملك رقبة، فإن ذلك الحكم باق له حتى يتم عتقه.

ما لا يجوز من عتق المكاتب

قال مالك: إذا كان القوم جمِيعاً في كتابة واحدة لم يُعتق سَيِّدُهُم أحداً منهم دون مؤامرة أصحابه الذين معه في الكتابة ورضاً منهم وإن كانوا صغاراً، فليس مؤامر لهم بشيء، ولا يجوز ذلك عليهم. قال: وذلك أن الرجل ربما كان يسعى على جميع القوم ويؤدي عنهم كتابتهم لتشتم به عتاقهم، فيعمد السيد إلى الذي يؤدي عنهم، وبه تجأرهم من الرق، فيعتقه فيكون ذلك عجزاً لمن بقي منهم، وإنما أراد بذلك الفضل والزيادة لنفسه، فلا يجوز ذلك على من بقي منهم، وقد قال رسول الله ﷺ: لا ضرار ولا ضرار. وهذا أشد الضرار. قال مالك في العبيد يكتبون جمِيعاً: إن لسيدهم.....

إذا كان إلخ: وهذا على ما قال: إن من كاتب جماعة عبيد له كتابة واحدة، فإنه إن كان في جميعهم سعاية، لم يكن للسيد أن يعتق بعضهم دون إذن الباقيين؛ لما ذكره من الضرار الذي يلحق باقיהם، فإن أذنوا في ذلك، فإن كان جميع المكاتبين كباراً من يلزم رضاه، فقد قال الشيخ أبو القاسم: فيها روایتان: إحداهما: الجواز وقد رواه ابن الموز عن مالك، وشرط أن يكون في الباقين قوة على الأداء. والرواية الثانية: المنع من ذلك، ووجه رواية الجواز: أنه عقد لزم السيد والمكاتبين فلا يتعلق به إلا حقوقهم، فإذا اتفقوا على إخراج واحد منهم من ذلك بالعتق، جاز كما لو انفرد بالكتابة، ووجه الرواية الثانية: أنه يتعلق به حق الله تعالى؛ لجواز أن يكون هذا سبباً إلى استرداد سائرهم، ولا يجوز لهم أن يستبقوا ما يسترقون به كما لو كان منهم صغير، فإذا قلنا بجواز ذلك سقط عن الباقيين بقدر ما يصبه من الكتابة على قدر سعيهم دون مراعاة قلتهم، قاله الشيخ أبو القاسم.

لا ضرر ولا ضرار: الضر: ضد النفع ضره يضره ضراً وضراراً، فمعنى قوله: لا ضرار أي لا يضر الرجل أحاه، فينقضه شيئاً من حقه، والضرار: فعال من الضر أي لا يجاريه على إضراره بإدخال الضرار عليه، والضرر فعل الواحد، والضرار فعل الاثنين، والضرر ابتداء الفعل، والضرار الجزاء عليه، وقيل: الضرار ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به، والضرار أن تضره من غير أن تنتفع به، وقيل: هما بمعنى وتكرارهما للتاكيد. (نهاية)

العبيد يكتبون جمِيعاً إلخ: وهذا على ما قال: إنه لا ضرار على الباقيين في تعجيل عتقه. قال مالك وابن القاسم في "الموازية": ولا يسقط عن بقي من الكتابة شيء، ولو أعتق أحدهما بالأداء رجع عليه، ووجه ذلك: أنه لا يؤدي عنهم شيئاً بيقائه معهم ولا انعقدت الكتابة على رجاء ذلك، فلا يسقط عنهم بعتقه شيء. قال القاضي أبو الوليد رحمه الله: =

أَنْ يُعْتِقَ مِنْهُمُ الْكَبِيرَ الْفَانِيَ وَالصَّغِيرَ الَّذِي لَا يُؤَدِّي وَاحِدٌ مِنْهُمَا شَيْئًا، وَلَيْسَ عِنْدَهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا عَوْنَ وَلَا قُوَّةٌ فِي كِتَابِهِمْ، فَذَلِكَ جَائزٌ لَهُ.

جَامِعُ مَا جَاءَ فِي عِتْقِ الْمُكَاتِبِ وَأُمَّ وَلَدِهِ

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتِبُ وَيَتْرُكُ أُمَّ وَلَدِهِ، وَقَدْ بَقِيَتْ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابِتِهِ بَقِيَّةٌ، وَيَتْرُكُ وَفَاءً بِمَا عَلَيْهِ، قَالَ مَالِكٌ: أُمَّ وَلَدِهِ أَمَّةٌ مَمْلُوَّةٌ حِينَ لَمْ يُعْتِقْ الْمُكَاتِبُ حَتَّى مَاتَ وَلَمْ يَتْرُكْ وَلَدًا، فَيُعْتَقُونَ بِأَدَاءِ مَا بَقِيَ، فَتُعْتَقُ أُمَّ وَلَدِهِ إِبْرِيمُ بِعِتْقِهِمْ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتِبِ يُعْتِقُ عَبْدًا لَهُ أَوْ يَتَصَدَّقُ بِعَضِ مَالِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ سَيِّدُهُ حَتَّى عِتْقَ الْمُكَاتِبِ، قَالَ مَالِكٌ: يَنْفُذُ ذَلِكَ عَلَيْهِ، وَلَيْسَ لِلْمُكَاتِبِ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ، فَإِنْ عَلِمَ سَيِّدُ الْمُكَاتِبِ قَبْلَ أَنْ يُعْتِقَ الْمُكَاتِبُ، فَرَدَ ذَلِكَ وَلَمْ يُحِرِّزْهُ، فَإِنَّهُ إِنْ عِتَقَ الْمُكَاتِبُ وَذَلِكَ فِي يَدِهِ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ أَنْ يُعْتِقَ ذَلِكَ الْعَبْدَ، وَلَا أَنْ يُخْرِجَ تِلْكَ الصَّدَقَةَ، إِلَّا أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ طَائِعًا مِنْ عِنْدِ نَفْسِهِ.

= وهذا عندي في الصغير الذي يرى أنه لا يبلغ السعي حتى تتأدي الكتابة به، وأما من يرى أنه لا يبلغ قبل أن تخل بخوم الكتابة به، وأما من يرى أنه لا يبلغ قبل أن تخل بخوم الكتابة؛ فإنه من شرکه في الكتابة المنع من تعجيل عتقه؛ لما يرجو من الاستعاة في آخر كتابته، والله أعلم وأحكم.

قال مالك إلخ: وهذا على ما قال، وذلك أنه ليس للمكاتب أن يعتق أحدا من عبيده، ولا يتصدق بشيء من ماله؛ لأن ذلك لإضرار به في أدائه، وببطل لما كان يجر إليه من عتقه، ووجه آخر أنه لم يكمل ملكه بماله ولا كمل تصرفه فيه، وإنما يجوز العتق والصدقة من كامل الملك كامل التصرف، فلو أجزنا عتقه بغير إذن سيده لخوزنا عليه العجز والرجوع إلى السيد، وقد أتلف ما كان بيده مما كان لسيده انتزاعه منه، وأما إذا أذن له السيد فيه، فسيأتي ذكره بعد هذا في الأصل إن شاء الله تعالى، وهذا ما لم يكن معه في الكتابة غيره فيجب أن لا يجوز ذلك على القولين؛ لأنه قد تعلق حق من شرکه في الكتابة بما في يده من ماله، فليس له تفوته بغير عوض، وإبطال ما يرجى من عتقهم به، فلو رد السيد عتق المكاتب وصدقته ثم عتق، لم يلزم ذلك وإن بقي ذلك بيده، قاله ابن القاسم في "الموازية". =

الْوَصِيَّةُ فِي الْمُكَاتِبِ

مالك: إن أحسن ما سمعت في المكاتب يعتقه سيده عند الموت أن المكاتب يقام على هيئته تلك التي لو بيع كان ذلك الثمن الذي يبلغ، فإن كانت القيمة أقل مما بقي عليه من الكتابة، وضع ذلك في ثلث الميت ولم ينظر إلى عدد الدراهم التي بقيت عليه، وذلك أنه لو قتل لم يغrom قاتله إلا قيمته يوم قتيله، ولو جرح لم يغrom جارحه إلا دية جرحه يوم جرحه، ولا ينظر في شيء من ذلك إلى ما كوبت عليه من الدنانير أو الدراهم؛ لأنه عبد ما بقي عليه من كتابته شيء. وإن كان الذي بقي عليه من كتابته أقل من قيمته، لم يحسب في ثلث الميت إلا ما بقي عليه من كتابته، وذلك أنه إنما ترك الميت له ما بقي عليه من كتابته، فصارت وصيًّا أوصى له بها.

قال مالك: وتفسير ذلك: أنه لو كانت قيمة المكاتب ألف درهم، ولم يبق من كتابته إلا مائة درهم، فأوصى سيده له بالمائة درهم التي بقيت عليه، حسبت له في ثلث سيده، فصار حُرًّا بها. قال مالك في رجل كاتب عبد عند موته: إنه يقوم عبداً

= ووجه ذلك: أنه محجور عليه بحق نفسه وحق غيره، فلم يطالب بما رد من أفعاله كالصغرى، وإن لم يعلم بذلك السيد حتى يعتق المكاتب لزمه العتق، ولم يكن للسيد أن يرجع فيه على ما قال؛ لأن حق السيد قد استوفاه ولم يبق له حتى يتخل برد عتق العبد، كالغرماء يعتق غريمهم عبده، فلا يعلمون بذلك حتى يطرأ له مال، فيقضيهم فإنه ليس لهم رد عتقه لما قدمناه. والله أعلم وأحكم.

أحسن ما سمعت إلح: وهذا على ما قال: إن من أوصى بعتق مكتابه، فإنه لا يحسب عنه في الثالث إلا بالأقل من قيمته أو ما بقي من كتابته؛ لأنه إن كان الذي بقي عليه من الكتابة أكثر من قيمته، فإن السيد إنما أتلف قيمته؛ لأنه لا يكون في جنابته على الورثة أسوأ حالاً من القاتل، وإن كانت قيمته أكثر مما بقي عليه من الكتابة، فإن الوصية لعقبه، ولا يكون أسوأ حالاً من تركه على حاله، ولو تركه على حاله لعتق مما بقي عليه، فكذلك إذا أوصى بعتقه. والله أعلم وأحكم.

فإنْ كَانَ فِي ثُلُثِهِ سَعَةً لِشَمَنِ الْعَبْدِ جَازَ، قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ تَكُونَ قِيمَةُ الْعَبْدِ أَلْفَ دِينَارٍ، فَيُكَاتِبُهُ سَيِّدُهُ عَلَى مَا تَشَيَّى دِينَارٍ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَيَكُونُ ثُلُثُ مَالِ سَيِّدِهِ أَلْفَ دِينَارٍ، فَذَلِكَ جَائزٌ لَهُ، وَإِنَّمَا هِيَ وصِيَةٌ أُوصَى لَهُ بِهَا فِي ثُلُثِهِ، فَإِنْ كَانَ السَّيِّدُ قَدْ أُوصَى لِقَوْمٍ بِوَصَائِيَا، وَلَيْسَ فِي الثُلُثِ فَضْلٌ عَنْ قِيمَةِ الْمُكَاتِبِ، بُدِئَ بِالْمُكَاتِبِ؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ عَتَاقَةٌ، وَالْعَتَاقَةُ تُبَدِّدُ عَلَى الْوَصَائِيَا، ثُمَّ تُجْعَلُ تِلْكَ الْوَصَائِيَا فِي كِتَابَةِ الْمُكَاتِبِ يَتَبَعُونَهُ بِهَا، وَيُخَيِّرُ وَرَثَةُ الْمُوَصِّيِّ، فَإِنْ أَحَبُّوا أَنْ يُعْطُوا أَهْلَ الْوَصَائِيَا وَصَائِيَاهُمْ كَامِلَةً وَتَكُونُ كِتَابَةُ الْمُكَاتِبِ لَهُمْ، فَذَلِكَ لَهُمْ، فَإِنْ أَبُوا وَأَسْلَمُوا الْمُكَاتِبَ وَمَا عَلَيْهِ إِلَى أَهْلِ الْوَصَائِيَا، فَذَلِكَ لَهُمْ؛ لِأَنَّ الثُلُثَ صَارَ فِي الْمُكَاتِبِ، وَلَأَنَّ كُلَّ وَصِيَةٍ

وتفسیر ذلك ایخ: وهذا على ما قال: إن من كاتب عبده عند موته كان ذلك في ثلثه، وهذا له حكم العتق لا حكم المعاوضة؛ لأنـه يفضـي إلى عـتق وانتـزاع ما يـيد المـعتـق، وإنـما يـعتبر في ثـلـثـه قـيمـتـه؛ لأنـها هيـ التي فـوتـ بالـكتـابـةـ، وـمنـعـ الـورـثـةـ منـ التـصـرـفـ فيـ العـبدـ بـالـبـيـعـ وـغـيرـهـ، وـأـمـاـ الـكتـابـةـ أوـ قـيمـتـهـ فـلمـ تـكـنـ ثـابـتـةـ فـفـقاـهـاـ بـلـ الـكتـابـةـ أحـدـثـهـاـ. وـقولـهـ: وـتـفـسـيرـ ذـلـكـ أـنـ تـكـوـنـ قـيمـةـ الـعـبـدـ أـلـفـ دـيـنـارـ فـيـ كـاتـبـهـ بـمـائـيـ دـيـنـارـ، فـإـنـ حـلـ ثـلـثـ السـيـدـ قـيمـتـهـ الـيـ هيـ أـلـفـ دـيـنـارـ جـازـ كـاتـبـهـ؛ لأنـهاـ وـصـيـةـ أـوـصـيـ هـاـ فـيـ ثـلـثـهـ. وـلوـ كـاتـبـهـ بـأـلـفـ، وـقـيمـةـ الـعـبـدـ مـائـيـ دـيـنـارـ، وـكـانـ ثـلـثـ مـائـيـ دـيـنـارـ، جـازـ ذـلـكـ أـيـضـاـ، وـلـمـ يـعـتـرـ بـنـقـصـ الـثـلـثـ عـنـ الـكـتـابـةـ لـمـ قـدـمـنـاهـ. وـقولـهـ: وـلوـ أـوـصـيـ مـعـ ذـلـكـ بـوـصـائـيـاـ فـفـاقـ الـثـلـثـ، بـدـئـ بـالـمـكـاتـبـ؛ لأنـ الـكـتـابـةـ عـتـاقـةـ، بـرـيدـ أـوـصـيـ بـذـلـكـ مـعـ ذـلـكـ بـوـصـائـيـاـ لـقـومـ مـنـ دـنـانـيرـ وـثـيـابـ وـرـبـاعـ وـغـيرـ ذـلـكـ؛ فـإـنـ الـكـتـابـةـ المـضـمـنـةـ لـلـعـتـقـ تـقـدـمـ عـلـىـ مـلـكـ الـوـصـائـيـاـ، فـتـنـفـذـ الـكـتـابـةـ لـمـ تـجـرـ إـلـيـهـ مـنـ الـعـتـقـ، ثـمـ تـكـوـنـ تـلـكـ الـوـصـائـيـاـ فـيـ الـكـتـابـةـ، فـيـخـيـرـ الـوـرـثـةـ بـيـنـ أـنـ يـؤـدـواـ إـلـىـ أـهـلـ الـوـصـائـيـاـ وـصـائـيـاهـمـ كـامـلـةـ، وـتـكـوـنـ كـتابـةـ الـمـكـاتـبـ لـهـمـ، وـبـيـنـ أـنـ يـسـلـمـوـاـ إـلـىـ أـهـلـ الـوـصـائـيـاـ، فـإـنـ أـدـواـ تـحـاصـوـاـ فـيـمـاـ يـؤـدـيـهـ مـنـ الـكـتـابـةـ، وـإـنـ عـجـزـوـ رـقـ لـهـمـ دـونـ الـوـرـثـةـ. وـوـجـهـ ذـلـكـ: أـنـ الـكـتـابـةـ لـمـ قـدـمـتـ عـلـىـ الـوـصـائـيـاـ اـقـضـيـ ذـلـكـ ثـبـوتـ عـقـدـهـ لـمـ كـانـ مـاـ يـؤـدـيـهـ الـمـكـاتـبـ مـتـعـلـقـاـ بـالـثـلـثـ الـذـيـ يـخـصـ بـالـوـصـائـيـاـ، وـكـانـ الـوـرـثـةـ أـحـقـ بـأـعـيـانـ أـمـوـالـ الـمـيـتـ مـنـ الـمـوـصـيـ لـهـمـ بـغـيرـ مـعـنـ خـيـرـوـاـ، فـإـنـ اـخـتـارـوـاـ أـدـاءـ الـوـصـائـيـاـ اـسـتـخـلـصـوـ الـكـتـابـةـ، وـيـكـوـنـوـنـ مـعـ الـمـكـاتـبـ بـمـنـزـلـةـ مـنـ كـاتـبـهـ، إـنـ أـدـىـ عـتـقـ وـإـنـ عـجـزـ رـقـ لـهـمـ، وـإـنـ أـسـلـمـوـهـ كـانـ مـعـ أـهـلـ الـوـصـائـيـاـ عـلـىـ مـثـلـ ذـلـكـ، إـنـ أـدـىـ إـلـيـهـمـ عـتـقـ وـإـنـ عـجـزـ رـقـ لـهـمـ؛ لأنـ إـسـلـامـ الـوـرـثـةـ الـكـتـابـةـ عـيـنـتـ حـقـوقـ أـهـلـ الـوـصـائـيـاـ فـيـهـ، فـلـوـ مـاتـ لـمـ يـكـنـ لـهـ شـيـءـ، وـإـنـ أـدـىـ لـمـ يـكـنـ لـهـمـ غـيرـ مـاـ يـؤـدـيـ، وـإـنـ عـجـزـ لـمـ يـكـنـ لـهـمـ غـيرـ اـسـتـرـقـافـهـ.

أوصى بها أحد، فقال الورثة: الذي أوصى به صاحبنا أكثر من ثلثه، وقد أخذ ما ليس له، قال: فإن ورثته يخرون فيقال لهم: قد أوصى صاحبكم بما قد علمتم، فإن أحبابكم أن تنفذوا ذلك لأهله على ما أوصى به الميت، وإلا فأسلموا لأهل الوصايا ثلث مال الميت كله، قال: فإن أسلم الورثة المكاتب إلى أهل الوصايا كان لأهل الوصايا ما عليه من الكتابة، فإن أدى المكاتب ما عليه من الكتابة أخذوا ذلك في وصاياتهم على قدر حصصهم، وإن عجز المكاتب كان عبداً لأهل الوصايا لا يرجع إلى أهل الميراث؛ لأنهم تركوه حين خيروا، ولأن أهل الوصايا حين أسلم إليهم ضمئونه، فلو مات لم يكن لهم على الورثة شيء، وإن مات المكاتب قبل أن يؤدي كتابته وترك مالاً هو أكثر مما عليه فمالة لأهل الوصايا، وإن أدى المكاتب ما عليه عتق ورجوع ولاوة إلى عصبه الذي عقد كتابته. قال مالك في المكاتب يكُون لسيده عليه عشرة آلاف درهم، فيوضع عنه عند موته ألف درهم. قال مالك: يُقوم المكاتب فينظر، كم قيمته، فإن كانت قيمته ألف درهم، فالذي وضع عنه عشر الكتابة، وذلك في القيمة مائة درهم، وهو عشر القيمة، فيوضع عنه عشر الكتابة، فيصير ذلك إلى عشر القيمة نقداً، وإنما ذلك كهيته لو وضع عنه جميع ما عليه، ...

قال مالك في المكاتب إن: وهذا على ما قال: إن السيد إذا وضع عن مكتبه عدداً مطلقاً غير مختص بمحض معين أو بمحض معينة، فإنه إنما وضع عنه جزءاً من كتابته على حسب ما سماه بالحبة من المسمى في الكتابة، فإن أسقط ألف درهم والكتابة عشرة آلاف درهم، فقد وضع عنه عشرها؛ لأنه لا يحتسب في الثلث إلا عشر قيمته ألف درهم، واحتسب في الثلث عشر قيمته، وذلك كمائة درهم؛ لأنه لو وضع عنه جميع الكتابة وهي عشرة آلاف، وقيمتها ألف درهم، لم يحتسب في الثلث إلا بقيمتها دون المسمى في الكتابة؛ لأن القيمة هي التي أسقط بالجزء، وأما المسمى بالكتابة فغير ثابت ولا متيقن.

وَلَوْ فَعَلَ ذَلِكَ لَمْ يُحْسَبْ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ إِلَّا قِيمَةُ الْمُكَاتَبِ أَلْفُ دِرْهَمٍ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي وُضِعَ عَنْهُ نِصْفُ الْكِتَابَةِ حُسْبَ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ نِصْفُ الْقِيمَةِ، وَإِنْ كَانَ أَقْلَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ، فَهُوَ عَلَى هَذَا الْحِسَابِ. قَالَ مَالِكٌ إِذَا وَضَعَ الرَّجُلُ عَنْ مُكَاتَبِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ مِنْ عَشَرَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ، وَلَمْ يُسَمِّ أَنَّهَا مِنْ أَوَّلِ كِتَابَتِهِ أَوْ مِنْ آخِرِهَا، وُضِعَ عَنْهُ مِنْ كُلِّ نَجْمٍ عَشْرُهُ. وَقَالَ مَالِكٌ: إِذَا وَضَعَ الرَّجُلُ عَنْ مُكَاتَبِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ مِنْ أَوَّلِ كِتَابَتِهِ أَوْ مِنْ آخِرِهَا، وَكَانَ أَصْلُ الْكِتَابَةِ عَلَى ثَلَاثَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ، قُوَّمَ الْمُكَاتَبُ قِيمَةَ النَّقْدِ، ثُمَّ قُسِّمَتْ تِلْكَ الْقِيمَةُ، فَجُعِلَ لِتِلْكَ الْأَلْفِ الَّتِي مِنْ أَوَّلِ الْكِتَابَةِ حِصْتَهَا مِنْ تِلْكَ الْقِيمَةِ بِقَدْرِ قُرْبَهَا مِنْ الْأَجَلِ وَفَضْلِهَا،

إذا وضع الرجل: وهذا على ما قال: إن من وضع عن مكاتبته ألف درهم، والكتابة عشرة آلاف درهم، وأطلق ذلك ولم يسم لها مثلاً من أول الكتابة ولا من وسطها ولا آخرها ولا بعدها من بعدها، فإنه يوضع عنه من كل نجم عشرة. ووجه ذلك: أنه ليس ذلك أول بما وضع عنه من بعض، فوجب أن يفض ذلك على جميع النجوم. والله أعلم وأحكام. وقال مالك إذا إلخ: ومعنى ذلك فيما رواه عيسى عن ابن القاسم في "المزنية": أن يكون على الميت ثلاثة آلاف دينار في ثلاثة أ Nghm، فإن كان الذي وضع عنه المائة الأولى، نظر كم قيمتها إن لو كانت تباع نقداً في قرب محلها أو تأخرها؛ لأن آخر النجم أقل قيمتها من أولها، فإن كانت قيمة النجم الأول خمس مائة، وقيمة النجم الثاني ثلاثة مائة، وقيمة النجم الثالث مائتين، كان الذي أوصى له به رقبة، فينظر أيهما أقل قيمة، رقبته أو النجم الأول؟ فذلك يمحاسب في ثلث الميت، فإن خرج من الثلث عتق نصفه، وليس للورثة أن يقولوا: قد تعجل أول نجم يريد؛ لأن قيمة النجم إنما كانت على الحلول. قال: وعلى حسب هذا يكون لو أوصى له بالنجم الثاني أو الثالث. وإن كان النجم الأول نصفه ولم يترك الميت مالا غيره، خير الورثة بين أن يضعوا ذلك النجم بعينه، ويتعق الذي كان نصبيه من قيمته رقبة النصف، ويسقط عنه ذلك النجم، ويكون لهما التجمان الباقيان، فإن استوفوا بذلك، وإن رق منه نصفه، وبين أن لا يدبروا، فيتعق ثلاثة ويوضع عنه من كل نجم ثلاثة، فإن عجزوا كان ثلاثة حراً وثلاثة رقيقاً. قال ابن القاسم: هذا وجه ما سمعت من مالك، وتفسير من أتيق به. قال يحيى بن مزین: وليس في شيء من الكتب والسماعات بأتم ولا أصح مما في هذا الكتاب. ومعنى هذا رواه أبو زيد عن ابن القاسم في "العتبة"، وذكره ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم في "العتبة" بمثل ذلك.

ثُمَّ الْأَلْفُ التَّيْ تِلِي الْأَلْفَ الْأُولَى بِقَدْرٍ فَضِلَّهَا أَيْضًا، ثُمَّ الْأَلْفُ التَّيْ تِلِيَهَا بِقَدْرٍ فَضِلَّهَا أَيْضًا، حَتَّى يُؤْتَى عَلَى آخِرِهَا، تَفْضُلُ كُلُّ الْفِ بِقَدْرٍ مَوْضِعِهَا فِي تَعْجِيلِ الْأَجَلِ وَتَأْخِيرِهِ؛ لَأَنَّ مَا اسْتَأْخِرَ مِنْ ذَلِكَ كَانَ أَقْلَ في الْقِيمَةِ، ثُمَّ يُوضَعُ فِي ثُلُثِ الْمَيِّتِ قَدْرُ مَا أَصَابَ تِلْكَ الْأَلْفَ مِنَ الْقِيمَةِ عَلَى تَفَاضُلِ ذَلِكَ إِنْ قَلَّ أَوْ كَثُرَ فَهُوَ عَلَى هَذَا الْحِسَابِ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِرُبُعِ الْمُكَاتِبِ لَهُ، أَوْ أَعْتَقَ رُبُعَهُ، فَهَلَكَ الرَّجُلُ، ثُمَّ هَلَكَ الْمُكَاتِبُ وَتَرَكَ مَالًا كَثِيرًا أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ، قَالَ مَالِكٌ: يُعْطَى وَرَثَةُ السَّيِّدِ وَالَّذِي أَوْصَى لَهُ بِرُبُعِ الْمُكَاتِبِ مَا بَقِيَ لَهُمْ عَلَى الْمُكَاتِبِ، ثُمَّ يَقْسِمُونَ مَا فَضَلَ، فَيَكُونُ لِلْمُوْصِي لَهُ بِرُبُعِ الْمُكَاتِبِ ثُلُثُ مَا فَضَلَ بَعْدَ أَدَاءِ الْكِتَابَةِ، وَلَوْرَثَةُ سَيِّدِهِ الثُّلَاثَانِ. وَذَلِكَ أَنَّ الْمُكَاتِبَ عَبْدُ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ، فَإِنَّمَا يُورَثُ بِالرِّقِّ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتِبِ أَعْتَقَهُ سَيِّدُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ.....

رجل أوصى لرجل إلخ: وهذا على ما قال: إن من أوصى لرجل بربع مكاتبه ثم يعتق ربعه، فقد بقي ثلاثة أرباعه على حكم الكتابة للموصي نصفه، وللموصية ربعه، فكان الباقى منه على الملك بينهما على الثلثين منها للموصي، والثلث بحكم الوصية، فإذا مات الموصي انتقل ذلك الثلث إلى الموصى به، والثلثان إلى ورثة الموصي، فإن مات المكاتب عن مال أعطى ورثة السيد ما بقي له وللموصي ما بقي له، ثم يقسمون البقية، للورثة ثلثاه وللموصى له ثلثه. ووجه ذلك: أن المال إنما ينتقل عنه إليهم على حكم الملك، والذي يملك منه ثلاثة أرباعه، للورثة ربعاه وللموصى له ربع. وذلك ينقسم على ثلاث وثلاثين حسبما ذكروا ذلك أن المكاتب عبد ما بقي عليه شيء فلا يورث، وإنما ينتقل ماله إلى مستحقة بحق الملك والرق. في المكاتب أعتقه إلخ: وهذا على ما قال: إن معنى الوصية بعتق المكاتب: وهو إسقاط ما عليه فإن حمل الثلث ما عليه، يزيد من الكتابة عتق، وإن لم يحمله عتق منه قدر ما حمل الثلث. ومعنى ذلك: يوضع عنه من الكتابة قدر ما حمل الثلث من قيمته تعتبر عند احتمال الثلث له جميع الكتابة، وعند ضيق الثلث عنها الأقل من قيمة العبد أو الكتابة. وهو معنى قوله: ويوضع عنه قدر ذلك، فإن حمل الثلث نصفه وضع عنه نصف ما عليه من الكتابة، وذلك بأن يوضع عنه من كل نجم نصفه، فإن كانت الكتابة خمسة آلاف درهم، وقيمة المكاتب ألف درهم، وثلث الميت ألف درهم عتق نصفه ووضع عنه من الكتابة نصفها؛ لأنها مقابلة نصف قيمة العبد.

قال: إن لم يحمله ثلث الميت عتق منه قدر ما حمل الثالث، ويوضع عنه من الكتابة قدر ذلك إن كان على المكاتب خمسة آلاف درهم، وكانت قيمته ألفي درهم نقداً، ويكون ثلث الميت ألف درهم، عتق نصفه ويوضع عنه شطر الكتابة. قال مالك في رجل قال في وصيته: غلامي فلان حُرٌّ، وكانتوا فلاناً: تبدأ العتقة على الكتابة.

قال مالك في رجل آخر: وهذا على ما قال: إن الكتابة ليس بعتق محقق، بل يجوز أن تبطل بالعجز مع ما فيه من التأجيل، وأما العتق المبطل ففيه مع تحقق العتق التأجيل فكان أولى؛ لأن الوصية مبنية على تقديم العتق المعين على غيره من الوصايا، فوجب أن يقدم ما تحقق منه، ويحل على ما خالفه. والله أعلم وأحکم.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْمُدَبَّرِ

الْقَضَاءُ فِي وَلَدِ الْمُدَبَّرِ

مَالِكُ أَنَّهُ قَالَ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي مَنْ دَبَّرَ جَارِيَةً لَهُ، فَوَلَدَتْ أُولَادًا بَعْدَ تَدْبِيرِهِ إِيَّاهَا، ثُمَّ مَاتَتِ الْجَارِيَةُ قَبْلَ الَّذِي دَبَّرَهَا: أَنَّ وَلَدَهَا بِمَنْزِلَتِهَا قَدْ ثَبَتَ لَهُمْ مِنَ الشَّرْطِ مِثْلُ الَّذِي ثَبَتَ لَهَا، وَلَا يَضُرُّهُمْ هَلَكُ أُمُّهُمْ، فَإِذَا مَاتَ الَّذِي كَانَ دَبَّرَهَا فَقَدْ عَتَقُوا إِنْ وَسَعُهُمُ الْثُلُثُ. وَقَالَ مَالِكٌ: كُلُّ ذَاتِ رَحْمٍ.....

المدبر: هو الذي علق سيده عتقه على الموت؛ لأن الموت دبر الحياة. وقيل: إن المدبر دبر أمر دنياه باستخدامه واسترقاقه، وأمر آخرته بإعتاقه. (الخلوي)

من دبر جارية إلخ: وهذا على ما قال: إن المديرة ما ولدت بعد التدبير فإن له حكم المدبر؛ لأن الولد تبع لأمه في أحکام الرق والحرية بعد التدبير. وأما الموصى بعتقها فما ولدته قبل موتها سيدتها، فلا يدخل في وصيتها؛ لأن الوصية لا تثبت إلا بموتها فلا تثبت؛ لأن للموصى الرجوع عنها. فإذا ثبت حكم التدبير لولد المديرة لم يخرجهم عن هذا الحكم بعد ثبوته موت الأم، وكذلك المكابة والمعتقة إلى أجل والخدمة أو بعضها حر أو مرهونة أو أم ولد؛ فإن كل واحدة منهن بمنزلتها له حكمها، يعتق بعتقها ويرق برقها، ويعتق منه ما عتق منها ويرق منه. قال: لأن كل ذات رحم فولدها بمنزلتها، يريد ما لم ينشأ في ملك سيد حر أو انعقد له عقد حرية، فأما إذا خلق في ملك سيد حر، أو انعقد له عقد حرية من كتابة أو تدبير أو عتق مؤجل، فإن الولد يتبع أباها. وسيأتي ذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى. وقوله: "فَإِذَا مَاتَ الَّذِي دَبَّرَهَا فَقَدْ عَتَقَهَا إِنْ وَسَعُهُمُ الْثُلُثُ"، يريد بموت السيد تحصل الحرية للمديرة ولولدها إن وسعهم الثالث؛ لأن المدبر إنما يعتق من الثالث، فإن حمله الثالث فقد عتق، وإن لم يحمله عتق منه ما حمله الثالث. وهذا حكم الإطلاق، وأما الشرط ففي كتاب ابن الموز: من دبر أمه على أن ما تلد رقيق، مضي التدبير ولولدها بمنزلتها. ووجه ذلك: أن هذا عقد يتضمن العتق، وهو مبني على التغليب والسرابة، فإذا شرط فيه شرطاً فاسداً متربقاً، بطل الشرط ونفذ العقد، كما لو قال له: أنت حر على أن ما تكسب في المستقبل لي، يصح العتق ونفذ وبطل الشرط.

فَوَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا إِنْ كَانَتْ حُرَّةً، فَوَلَدَتْ بَعْدَ عِتْقَهَا فَوَلَدُهَا أَحْرَارًا، وَإِنْ كَانَتْ مُدَبِّرَةً أَوْ مُكَاتِبَةً أَوْ مُعْتَقَةً إِلَى سِينِينَ أَوْ مُخْدَمَةً أَوْ بَعْضَهَا حُرًّا أَوْ مَرْهُونَةً أَوْ أُمَّ وَلَدِ، فَوَلَدُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ عَلَى مِثَالِ حَالِ أُمِّهِ، يَعْتِقُونَ بِعِتْقَهَا وَيَرْقُونَ بِرِقْهَا. قَالَ مَالِكُ فِي مُدَبِّرَةٍ دَبَّرَتْ وَهِيَ حَامِلٌ وَلَمْ يَعْلَمْ سَيِّدُهَا بِحَمْلِهَا: إِنَّ وَلَدَهَا بِمَنْزِلَتِهَا. وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ رَجُلٍ أَعْتَقَ جَارِيَةً لَهُ وَهِيَ حَامِلٌ وَلَمْ يَعْلَمْ بِحَمْلِهَا قَالَ مَالِكٌ: فَالسُّنْنَةُ فِيهَا أَنَّ وَلَدَهَا يَتَّبِعُهَا وَيَعْتَقُ بِعِتْقَهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ لَوْ أَنَّ رَجُلاً ابْتَاعَ جَارِيَةً وَهِيَ حَامِلٌ، فَالْوَلِيدَةُ وَمَا فِي بَطْنِهَا لِمَنْ ابْتَاعَهَا، اشْتَرَطَ ذَلِكَ الْمُبْتَاعُ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَحِلُّ لِلْبَائِعِ أَنْ يَسْتَشْنِي مَا فِي بَطْنِهَا؛ لَأَنَّ ذَلِكَ غَرْرٌ يَضْعُ مِنْ ثَمَنِهَا وَلَا يَدْرِي أَيْصِلُ ذَلِكَ إِلَيْهِ أُمٌّ لَا؟ وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ بَاعَ جَنِينًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ، وَذَلِكَ لَا يَحِلُّ لَهُ؛ لِأَنَّهُ غَرْرٌ. قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتِبٍ أَوْ مُدَبِّرٍ ابْتَاعَ أَحَدُهُمَا جَارِيَةً فَوَطِئَهَا.....

ذلك جميع عليه

فولدها بمنزلتها: أي في كوفهم مدبرا، وأما ولدها المولود قبل التدبیر فلا يصير مدبرا، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وأكثر أهل العلم، وهو المروي عن عمر بن عبد العزيز والزهري وشريح وعطاء ومجاهد وطاوس ومسروق والثوري وآخرين، وللسافعي فيه قوله. (المحلی)

في مدبرة إلخ: وهذا على ما قال: إن من دبر أمهه وهي حامل، فالتدبیر يتناول ما في بطنها، فيكون حكمه في التدبیر حكمها. وهكذا قال علي وعثمان وابن عمر وجاير وابن المسيب وعمر بن عبد العزيز وغيرهم، وروي عنه مثل ما تقدم. واستدل مالك على ذلك بأن قال: وكذلك لو أعتقها لكان ذلك عتقا لما في بطنها وإن لم يعلم بحملها؛ لأن العتق مبني على التغلب والسرaya، والولد بمنزلة عضو من أعضائها يتبعها في البيع والهبة بمجرد العقد، وإن لم يكونا من عقود التغلب والسرaya، فكذلك التدبیر والعتق، وهم بذلك أولى لما قدمناه.

في مكاتب إلخ: وهو على ما قال: إن المدبر والمكاتب من ابتعاث منها جاريته فولدت منه، فإن الولد بمنزلته يعتق بعنته ويرق برقة. ووجه ذلك: أن كل ولد حدث عن ملك يمين يتبع أباه في الحرية والرق، أصل ذلك الحر يسؤولد أمهه. وهذا إذا وضعته أمة لستة أشهر فأكثر من وقت التدبیر. وما وضعته قبل ذلك فهو رقيق، رواه ابن سحنون عن أبيه، قال: وما ولدته المدبرة بعد التدبیر فهو مدبر كأنه، طال ذلك أو قصر.

فَحَمَلْتُ مِنْهُ وَوَلَدَتْ، قَالَ: وَلَدُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ جَارِيَتِهِ بِمَنْزِلَتِهِ، يَعْتَقُونَ بِعِنْقِهِ وَيَرِقُونَ بِرِقَّهِ. قَالَ: فَإِذَا أَعْتَقَ هُوَ فَإِنَّمَا أُمُّ وَلَدِهِ مَالٌ مِنْ مَالِهِ تُسَلِّمُ إِلَيْهِ إِذَا أَعْتَقَ.

جامع مَا جَاءَ فِي التَّدْبِيرِ

قَالَ مَالِكٌ فِي مُدَبَّرٍ قَالَ لِسَيِّدِهِ: عَجَّلْ لِي الْعِنْقَ وَأَعْطِيَكَ خَمْسِينَ دِينَاراً مُنْجَمِّةً عَلَيَّ، فَقَالَ سَيِّدُهُ: نَعَمْ أَتَ حُرُّ وَعَلَيْكَ خَمْسُونَ دِينَاراً تُؤَدِّي إِلَيَّ كُلُّ عَامٍ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ، فَرَضِيَ بِذَلِكَ الْعَبْدُ، ثُمَّ هَلَكَ السَّيِّدُ بَعْدَ ذَلِكَ يَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةَ، قَالَ مَالِكٌ: ثَبَّتَ لَهُ الْعِنْقُ وَصَارَتِ الْخَمْسُونَ دِينَارًا عَلَيْهِ، وَجَازَتْ شَهَادَتُهُ وَبَيَّنَتْ حُرْمَتُهُ وَمِرَائِهُ وَحُدُودُهُ، وَلَا يَضَعُ عَنْهُ مَوْتُ سَيِّدِهِ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنِ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَّرَ

= والفرق بينهما أن ما في بطن المدبر عضو من أعضائها، ولذلك لا يجوز أن ينفرد بالبيع دونها ولا تفرد بالبيع دونه، وما في بطن أمة المدبر ليس كذلك؛ لأنه لا يجوز أن تفرد بالبيع دونه، ويفرد المدبر بالبيع دون الحمل، فلذلك لم يتبعه إلا إذا حدث بعد عقد التدبير. والله أعلم وأحكم.

التدبير: المدبر من العبيد مأخوذ من الدبر؛ لأن السيد أعتقه بعد مماته، والممات دبر الحياة. والفقهاء يقولون للمعنى: عن دبر، أي بعد الموت. وهذا اللفظ لم يستعمل إلا في العبد والإماء دون سائر ما يملك، كما لم يستعمل العتق إلا فيهم. عجل لي العتق إلخ: وهذا على ما قال. وذلك أن للسيد أن يقطّع مدبره على مال يأخذه منه ويعجل به العتق، فإن مات السيد قبل أخذ المال لم يسقط عنه الدين؛ لأنه دين متعلق بذاته، ويعتق العبد بالعتق المنجز، ولا يعتبر في ذلك ثلث المال؛ لأن الحرية قد سبقت له قبل موت السيد ونجحت بالغرض.

منجمة: قطعة قطعة بأن يعطي قليلاً في مرتبة حتى يعطي كلها في جميع المراتب. (فق)

في رجل دبر إلخ: وهذا على ما قال: إن المدبر إذا لم يخرج من المال الحاضر وقف وانتظر المال الغائب. ووجه ذلك: أنه لا يحصل استرقاء بعضه مع ما يرجى من استكمال حريته بالمال الغائب؛ لأن حرية المدبر متعلقة بالمالين، فلا تسقط من أحدهما لتغبيه. ولو كان له دين مؤجل إلى عشر سنين ونحوها، ففي "العتيبة" من روایة عيسى عن ابن القاسم: يباع الدين بما يجوز بيعه به حتى يحصل عتق المدبر من ثلاثة أو ما حمل الثالث منه. ووجه ذلك: أن بهذا يتوصّل إلى تعجّيل العتق بخلاف المال الغائب، فإنه لا يستطيع ذلك فيه. وفيه أيضاً: المدبر إلى أن يحل الدين المؤجل إلى عشر سنين استرقاء المدة الطويلة التي ربما أدت إلى تفويت عنته موته قبل ذلك.

عَبْدًا لَهُ فَمَاتَ السَّيِّدُ، وَلَهُ مَالٌ حَاضِرٌ وَمَالٌ غَائِبٌ، فَلَمْ يَكُنْ فِي مَالِهِ الْحَاضِرِ مَا يَخْرُجُ فِيهِ الْمُدَبَّرُ، قَالَ: يُوقَفُ الْمُدَبَّرُ بِمَا لِهِ، وَيُجْمَعُ خَرَاجُهُ، حَتَّى يَتَبَيَّنَ مِنْ الْمَالِ الْغَائِبِ. إِنْ كَانَ فِيمَا تَرَكَ سَيِّدُهُ مِمَّا يَحْمِلُهُ الْثُلُثُ، عَتَقَ بِمَا لِهِ وَبِمَا جُمِعَ مِنْ خَرَاجِهِ، إِنْ لَمْ يَكُنْ فِيمَا تَرَكَ سَيِّدُهُ مَا يَحْمِلُهُ عَتَقَ مِنْهُ قَدْرُ الْثُلُثِ، وَتَرَكَ مَالُهُ فِي يَدِهِ.

الوصية في التدبير

قال يحيى: قال مالك: الأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ كُلًّا عَتَاقَةً أَعْتَقَهَا رَجُلٌ فِي وَصِيَّةٍ أَوْ صَيْرَةٍ أَوْ مَرَضٍ: إِنَّهُ يَرُدُّهَا مَتَى شَاءَ وَيُغَيِّرُهَا مَتَى شَاءَ مَا لَمْ يَكُنْ تَدْبِيرًا، فَإِذَا دَبَّرَ فَلَا سَبِيلَ لَهُ إِلَى رَدِّ مَا دَبَّرَ. قال مالك: وَكُلُّ وَلَدٍ وَلَدَتُهُ أُمَّةٌ أَوْ صَيْرَةٍ بِعِتْقَهَا وَلَمْ يَدَبِّرْهَا، فَإِنْ وَلَدَهَا لَا يَعْتَقُونَ مَعَهَا إِذَا عَتَقْتُ. وَذَلِكَ أَنَّ سَيِّدَهَا يُغَيِّرُ وَصِيَّةَ إِنْ شَاءَ وَيَرُدُّهَا مَتَى شَاءَ، وَلَمْ يَثْبُتْ لَهَا عَتَاقَةً، وَإِنَّمَا هِيَ بِمَنْزِلَةِ رَجُلٍ قَالَ لِجَارِيَّتِهِ: إِنْ بَقِيَتْ عِنْدِي فُلَانَةٌ حَتَّى أَمُوتَ فَهِيَ حُرَّةٌ، قَالَ مالك: إِنْ أَدْرَكَتْ ذَلِكَ كَانَ لَهَا ذَلِكَ، وَإِنْ شَاءَ قَبْلَ ذَلِكَ بَاعَهَا وَوَلَدَهَا؛ لَا نَهُ لَمْ يُدْخِلْ وَلَدَهَا فِي شَيْءٍ مِمَّا جَعَلَ لَهَا.

إن: وهذا على ما قال: إن الوصية بالعتق يردها الموصي من شاء من صحة أو مرض؛ لأن عقد الوصية عقد غير لازم، وإنما يلزم بموت الموصي. قوله: فإذا دبر فلا سبيل له إلى ما دبر، يريد أن ما كان من العتق معنى التدبير فلا سبيل للمعتق إلى رده؛ لأنه عقد لازم. وهذا يقتضي أن حكم الوصية غير حكم التدبير، خلافا للشافعى في أحد قوله: إن حكم التدبير حكم الوصية. والدليل على ما نقوله: أن اختلاف الألفاظ ظاهره اختلاف المعانى، وإذا كان التدبير مخالفًا للوصية فلكل واحد منها لفظ يختص به، فأما لفظ الوصية فهو أن يقول: إذا مت فأعتقوا عبدى فلانا. وهذا محمول على الوصية، وللموصى الرجوع عنه من شاء؛ لأن عقد غير لازم.

وكل ولد إن: وهذا على ما قال: إن الأمة الموصى بعتقها إذا ولدت قبل موت سيدتها، فإن ولدتها غير داخل في وصيتها؛ لأن عقد الوصية غير لازم. وعقد التدبير والكتابة لازم، فلذلك دخل فيها من يولد بعده. ولو أن الموصى بعتقها تلد بعد وفاة سيدتها، قد لزم عقد الوصية.

قالَ: فَالْوَصِيَّةُ فِي الْعَتَاقَةِ مُحَاكِفَةٌ لِلتَّدْبِيرِ فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ مَا مَضَى مِنْ السُّنَّةِ. قَالَ: وَلَوْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ بِمَنْزِلَةِ التَّدْبِيرِ، كَانَ كُلُّ مُوصَى لَا يَقْدِرُ عَلَى تَغْيِيرِ وَصِيَّتِهِ وَمَا ذُكِرَ فِيهَا مِنْ الْعَتَاقَةِ، وَكَانَ قَدْ حَبَسَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ مَا لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ.

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَرَ رَقِيقًا لَهُ جَمِيعًا فِي صِحَّتِهِ، وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ قَالَ: إِنْ كَانَ دَبَرَ بَعْضَهُمْ قَبْلَ بَعْضٍ بُدِئَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلُ حَتَّى يَلْغُ الثُّلُثَ، وَإِنْ كَانَ دَبَرَهُمْ جَمِيعًا فِي مَرَضِهِ، فَقَالَ: فُلانٌ حُرٌّ وَفُلانٌ حُرٌّ وَفُلانٌ حُرٌّ - فِي كَلَامٍ وَاحِدٍ - إِنْ حَدَثَ بِي فِي مَرَضِي هَذَا حَدَثٌ مَوْتٌ، أَوْ دَبَرَهُمْ جَمِيعًا فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، تَحَاصَّوْا فِي الثُّلُثِ وَلَمْ يُبَدِّلُ أَحَدٌ مِنْهُمْ قَبْلَ صَاحِبِهِ، وَإِنَّمَا هِيَ وَصِيَّةٌ، وَإِنَّمَا لَهُمُ الثُّلُثُ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصْصِ، ثُمَّ يَعْتَقُ مِنْهُمُ الثُّلُثُ بِالْغَا مَا بَلَغَ، قَالَ: وَلَا يُبَدِّلُ أَحَدٌ مِنْهُمْ إِذَا كَانَ ذَلِكَ كُلُّهُ فِي مَرَضِهِ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَرَ غُلامًا لَهُ، فَهَلَكَ السَّيِّدُ وَلَا مَالَ لَهُ إِلَّا الْعَبْدُ الْمُدَبَّرُ، وَلِلْعَبْدِ مَالٌ، قَالَ: يُعْتَقُ ثُلُثُ الْمُدَبَّرِ وَيُوقَفُ مَالُهُ بِيَدِهِ.

رجل دبر رقيقاً إلخ: وهذا على ما قال: إن من دبر عبداً واحداً بعد واحد - زاد ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون: في صحة أو مرض؛ فإنه إذا ضاق الثالث عن جميعهم بدئ بالأول فالأول؛ لأن السيد إذا دبر عبداً فقد تعلق حقه بالثالث ماله على وجه الوجوب، فليس له أن يسقط ذلك بتدبیر غيره، فعلى هذا يعتق الأول فالأول؛ لأنه على حسب ذلك تعلق حقهم بالثالث، وإن اعتقهم جميعاً تهاضاً في الثالث؛ لأن حريةهم تعلقت بالثالث تعلقاً واحداً، فليس بعضهم أحق بذلك من بعض، فإن اعتق جماعة في الكلمة، ثم أعتق بعدهم جماعة أخرى، فعلى حسب ذلك أيضاً يبدأ بالجماعة الأولى. فإن حملهم الثالث وضاق عن الجماعة الثانية بدئ بعتق الأولى، وتحاصلت الجماعة الثانية في بقية الثالث، وإن ضاق عن الجماعة الأولى بدئ بها، فتحاصلت في الثالث، ولم يكن للجماعة الثانية في ذلك حق. ومعنى المحاصة إن حمل الثالث بعضهم أن يعتق منهم بقدر ذلك. والله أعلم.

يعتق ثلث المدبر: وبه قال الجمهور: إن المدبر يعتق من الثالث إذا لم يكن له مال غيره. روى عبد الرزاق عن الشعبي: أن علياً عليه السلام جعل المدبر من الثالث. وله عن أبي قلابة: دبر رجل عبداً له ليس له مال غيره عند موته، فأعتق النبي صلوات الله عليه عليه السلام ثلثه، واستسعاه في الثنين. (الحل)

قالَ مَالِكٌ فِي مُدَبِّرٍ كَاتِبَةُ سَيِّدُهُ، فَمَاتَ السَّيِّدُ وَلَمْ يَقُرُّكُمْ مَالًا غَيْرَهُ، قَالَ مَالِكٌ: يُعْتَقُ مِنْهُ ثُلُثُهُ، وَيُوْضَعُ عَنْهُ ثُلُثُ كِتابَتِهِ، وَيَكُونُ عَلَيْهِ ثُلُثَاهَا. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدِهِ لَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ، فَبَتَّ عِتْقَ كُلِّهِ أَوْ بَتَ عِتْقَ نَصْفِهِ وَقَدْ كَانَ دَبَّرَ عَبْدًا لَهُ آخَرَ قَبْلَ ذَلِكَ، قَالَ: يُدَبِّرُ بِالْمُدَبِّرِ قَبْلَ الَّذِي أَعْتَقَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ. وَذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ لِلرَّجُلِ أَنْ يَرُدَّ مَا دَبَّرَ وَلَا أَنْ يَعْقِبَهُ بِأَمْرٍ يَرُدُّهُ بِهِ، فَإِذَا عِتَقَ الْمُدَبِّرُ، فَلَيْكُنْ مَا بَقِيَ مِنَ الثُّلُثِ فِي الَّذِي أَعْتَقَ شَطْرَهُ حَتَّى يَسْتَتِمَ عِتْقُهُ كُلُّهُ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ، فَإِنْ لَمْ يَلْغُ ذَلِكَ فَضْلَ الثُّلُثِ، عِتَقَ مِنْهُ مَا بَلَغَ فَضْلَ الثُّلُثِ بَعْدَ عِتْقِ الْمُدَبِّرِ الْأَوَّلِ.

مسُ الرَّجُلِ وَلِيَدَتِهِ إِذَا دَبَّرَهَا

١٢٩١ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ دَبَّرَ جَارِيَتِهِ لَهُ فَكَانَ يَطْوُهُمَا، ...

في مدبر كاتبه إلخ: وهذا على ما قال، ومعنى ذلك أن عقد التدبير لا يمنع عقد الكتابة؛ لأن الكتابة لا تمنع التدبير ولا تبطله، بل تؤكده وتعجله، وأسوأ أحوالها أن يبقى المدبر على حاله. وذلك أن للسيد انتزاع مال المدبر، فإذا أخذته منه على تعجيل عتقه، فذلك غير مخالف لما عقد عليه تدبيره، فإن أدى المكاتب كتابته في حياة السيد عجل عتقه، فإن مات السيد قبل أداء الكتابة عتق منه ثلثه، وسقط عنه بذلك ثلث الكتابة، وبقي باقي العبد على حكم الكتابة، وذلك أفضل له من أن يبقى على حكم الرق لو لم يتقدم عقد الكتابة.

ثلاثاهما: أي ثلثا بدل الكتابة، وقال أبو حنيفة: يسعى في ثلثي قيمته أو في كل البدل. وعند أبي يوسف: في أقل منها. وعند محمد: يسعى في أقل من ثلثي البدل وثلثي القيمة. (الخلوي) أعتق نصف عبد إلخ: وهذا على ما قال: إن المريض إذا ابتدأ فدبر عبدا له، ثم أعتق عبدا له آخر، أو أعتق منه نصفه، ثم توفي أو ضاق الثلث عنهم، فإنه يبدأ بعتق المدبر؛ لأنه قد ثبت له حكم التدبير. وهذا الأمر لازم، فليس للسيد أن ينقضه بعتق غيره. ولو أن المريض دبر أحدهما وبتل عتق الآخر في لفظة واحدة أو كلام متصل، تخاصا في الثلث، رواه ابن سحنون عن ابن القاسم. ووجه ذلك: أنهما متساويان في الخدمة ولم يتقدم أحدهما الآخر في الرقة، فلزم تخاصهما كالمدبرين. فكان يطوهما إلخ: وبه أخذ الجمهور أن المدبرة توطأ. وقال الزهربي ومالك في رواية: لا توطأ. وقال الأوزاعي: إن كان لا يطأ قبل التدبير لا يطأها بعده. (الخلوي)

وَهُمَا مُدَبِّرَتَانِ.

١٢٩٢ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ: أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ كَانَ يَقُولُ: إِذَا دَبَرَ الرَّجُلُ جَارِيَّتُهُ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَطَأُهَا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلَا يَهْبَهَا، وَوَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا.

وليس له إلخ: وبه قال أبو حنيفة وجمهور الحجازيين والkovفين والشاميين. وقال الشافعي: عند أهل الحديث: التدبير عقد غير لازم، ويجوز بيعه؛ لحديث جابر: أنه قال: باع النبي ﷺ يغور المدبر الذي أعتقد سيده أبو مذكور عن دبر، وكان عليه دين، ولم يكن له مال غيره، من نعيم بن النحام بثمان مائة درهم. وفي رواية لأبي داود: سبع مائة أو تسع مائة، على الشك، فدفعها إليه، وقال له كما في "مسلم": ابدأ بنفسك فتصدق عليها. وقد اتفقت الروايات كلها على أن بيعه كان في حياة الذي دبره، إلا ما رواه شريك عن ابن كهيل عند الدارقطني: أن رجلاً مات وترك مدبراً ودينًا، فأمرهم النبي ﷺ، فباعه في دينه بثمان مائة درهم. ونقل عن شيخه البشابوري: أن شريكاً أخطأ فيه. وأحاج الأولون عن حديث جابر بأنه واقعة عين لا عموم له، فيحمل على بعض الصور، وهو اختصاص الجواز بما إذا كان عليه دين، وهو مشهور قول أحمد، وتأنله بعض المالكية على أنه لم يكن له مال غيره، فرد تصرفه. قال مالك: كذلك يجوز تصرف من تصدق بكل. وقال الحنفية: هو إما محمول على المدبر المقيد، وهو من علق عنقه بمواته على صفة، مثل: إن مت من مرضي هذا أو سفري هذا أنه حر، وهو يجوز عندنا، أو محمول على بيع الخدمة دون الرق. قال ابن الهمام: قد صرخ أبو جعفر - وهو محمد الباقر الإمام - بأنه شهد حديث جابر، وأنه إنما أذن في بيع منافعه. ولا يمكن شهادة ذلك الإمام إلا بعلمه ذلك من حابر راوي الحديث. (المخل)

أن يبيعها: يريد أن حكم التدبير قد لزمته فيه، فليس له إبطاله بقول ولا فعل. وقال أبو حنيفة: ما كان منه مطلقاً فليس له نقضه بقول ولا فعل على ما قلناه، وما كان مقيداً فله إبطاله. وعندنا: لا يجوز له إبطال المقيد كما لا يجوز له إبطال المطلق. وإنما قال بعض أصحابنا: إنه لا يجوز له أن يفسر المقيد، فيقول: لم أرد به التدبير، فيكون له حينئذ حكم الوصية. والدليل على ما نقوله على تسليم إحدى الروايتين: أن هذا تدبير، فكذلك المطلق أولى؛ لأنـه يكون لازماً كالمطلق، فإذا قلنا: يقدر في المقيد قول واحد إذا أريد به التدبير أنه يلزم، فكذلك المطلق أولى؛ لأنـه عندنا صريح في التدبير لا يقبل منه أنه أراد به غير التدبير، وبه قال أبو حنيفة، وقال الشافعي في أحد قوله: له الرجوع عن التدبير المطلق والمقيد بالفعل دون القول، والقول الثاني: له الرجوع بالقول والفعل. والدليل على ما نقوله قوله تعالى: **﴿هُنَّا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُهُودِ﴾** (المائدة: ١) ومن جهة المعنى أنه عقد عتق استفاد به اسمـاً يعرف بهـ، فلم يكن له إبطاله، أصلـه الكتابـة، ودليل آخر: أنـ هذا عقد عتق ليس له إبطالـه بالفعلـ، أصلـه ما ثبتـ من ذلك لأـمـ الـولدـ. وأـما ما تـعلـقاـ بهـ بما روـيـ عنـ حـابرـ بنـ عبدـ اللهـ: أنـ رـجـلاـ دـبـرـ عـبـداـ لـهـ لـيـسـ لـهـ مـالـ غـيرـهـ، =

بَيْعُ الْمَدْبَرِ

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْمَدْبَرِ: أَنَّ صَاحِبَهُ لَا يَبِيعُهُ وَلَا يُحَوِّلُهُ عَنْ مَوْضِعِهِ الَّذِي وَضَعَهُ فِيهِ، وَإِنَّهُ إِنْ رَهِقَ سَيِّدُهُ دَيْنٌ؛ فَإِنَّ غُرَمَاءَهُ لَا يَقْدِرُونَ عَلَى بَيْعِهِ مَا عَاشَ سَيِّدُهُ، فَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهُ وَلَا دَيْنَ عَلَيْهِ فَهُوَ فِي ثُلُثَتِهِ؛ لَأَنَّهُ اسْتَشَنَى عَلَيْهِ عَمَلَهُ مَا عَاشَ،

= قال رسول الله ﷺ: من يشتريه مني، فاشتراه منه نعيم بن النحام بثمان مائة درهم، قالوا: وهذا هو أبو مذكور العربي دبر عبدا له، يقال له: يغور، فباعه النبي ﷺ، وليس فيما ادعوه حجة؛ لأنَّه يحتمل أن يكون عليه دين قبل التدبير، فباعه لأداء ذلك الدين، وهذا عندنا جائز. وبين وجه هذا التأويل أنه قال: في الحديث: "ليس له مال غيره"، وعلى أصلهم: لا تأثير لقوله: "ليس له مال غيره" في الحكم؛ لأنَّه لا فرق عندهم بين أن يكون له مال غيره أو لا يكون له مال غيره. وعلى ما نقوله فهو مدبر؛ لأنَّه إنْ كان له مال غيره لم يقع في دين متقدم، وإن لم يكن له مال غيره يتأنى منه الدين، بيع حينئذ لأداء الدين. ويبين هذا أنَّ النبي ﷺ باشر البيع وأمر به على وجه الحكم عليه، ولو لم يكن ثم دين يباع من أجله، لم يكن ذلك للنبي ﷺ، وإنما يبيعه هو عندهم باختياره. وقد قال نحو هذا ابن سحنون، وقد روى هذا الحديث بهذه الزيادة الشيخ أبو إسحاق عن أبي عبد الرحمن التوي: أعتق رجل من الأنصار غلاما له عن دبر وكان محتاجاً وكان عليه دين، فباعه رسول الله ﷺ، وهذا يقوى ما قدمناه من التأويل. والله أعلم. قال الشيخ أبو إسحاق: وقد قال بعض أصحابنا: إن ذلك بعد الموت. وقدرأيته لابن سحنون. وقال قوم: إن باع خدمته فذلك محتمل، ولعله أراد به أن يعطيه مالاً على تعجيل عتقه، وذلك جائز كما يجوز في أم الولد، وليس ذلك بيع في رقبتها.

صاحب لا يبيعه إلخ: وهذا على ما قال: إن "المدبر" ليس سيده أن "يبيعه ولا" له أن "يجعله عن موضعه" يريد إزالة ما ثبت له من التدبير، فإن فعل ذلك وباعه، قال في "الموازية" مالك: جاهلاً أو عامداً أو ناسياً رد بيعه ورجع مدبراً كما كان، وهذا ما لم يعتقد الذي اشتراه، فإن أعتقده قبل الفسخ، فقد قال الشيخ أبو القاسم: فيه روایتان: إحداهما: أن العتق نافذ غير مردود، والثانية: أن عقده باطل مردود. وفي "الموازية" قال ابن القاسم: كان مالكا يقول في المدبر يبيعه سيده فيعتقد: يرد عتقه ويعود مدبراً. ثم قال: يمضي وإن كتمه ذلك، ولا يرد إذا فات بالعقل أو بالموت، ونحوه في كتاب ابن حبيب عن مطرف عن مالك. وجه القول الأول: أن عقد التدبير عقد لازم، فلا ينفل بجازة الملك عن وجه العتق، كما لا ينفل بالهبة والبيع. ووجه آخر: أن العتق ه هنا مرتب على البيع، فإذا لم يجز إبطال التدبير بالبيع لم يصح العتق. وجاه القول الثاني: أن العتق أقوى من التدبير، فوجب أن يبطل به كالمدبرة يطأها سيدها فتحمل منه أن التدبير يبطل بالاستيلاد الذي هو أقوى في باب العتق منه.

فليس له أن يخدمه حياته ثم يعتقه على ورثته إذا مات من رأس ماله، وإن مات سيد المدبر ولا مال له غيره عتق ثلثة، وكان ثلثاه لورثته، فإن مات سيد المدبر وعليه دين محيط بالمدبر بيع في دينه؛ لأنه إنما يعتق في الثلث. قال: فإن كان الدين لا يحيط إلا بنصف العبد بيع نصفه للدين، ثم عتق ثلث ما يبقى بعد الدين. قال مالك: لا يجوز بيع المدبر ولا يجوز لأحد أن يشتري المدبر نفسه من سيدده، فيكون ذلك جائزًا له، أو يعطي أحد سيد المدبر مالاً ويعتقه سيده الذي دبره، فذلك يجوز له أيضًا، قال مالك: ولاءه لسديده الذي دبره. قال مالك: ولا يجوز بيع خدمة المدبر، لأنه غرر؛ إذ لا يدرى كم يعيش سيدده، فذلك غرر لا يصلح. قال مالك في العبد يكون بين الرجالين فيدبر أحد همما حصته: إنهم يتقاومانه، فإن اشتراه الذي دبره كان مدبراً كله، وإن لم يشتري انتقض تدبيره، إلا أن يشاء الذي يبقي له فيه الرق أن يعطيه شريكه الذي دبره بقيمتها، فإن أعطاها إياه بقيمتها، لزمه ذلك وكان مدبراً كله. قال مالك في رجل نصراني دبر عبداً له نصارى فأسلم العبد،

لا يجوز بيع المدبر إلخ: وهذا على ما قال: إنه "لا يجوز لأحد أن يشتري المدبر نفسه" يريد أن يفتدي نفسه ويعطي عوضاً عن خدمته وإن كانت مجحولة؛ لما في ذلك من تخلص رقبته وتعجل عتقه، ولا ينقض ذلك عقد التدبير ولا يبطل، بل هو باق على حكمه، وإنما يسقط بما يدفعه العبد إلى سيدده، فإن كان للسيد عليه من الخدمة والرق، فإن قاطعه على تعجيل العتق بمال معجل قبضه سيده عتق مكانه ولا تباعه لأحد عليه، وإن قاطعه على تعجيل العتق بمال مؤجل أو حال، فمات العبد قبل قبضه فترك مالاً فإنه حر، ويتبع بالقطاعة، رواه أصبهن عن ابن القاسم في "العتبة". وذلك أنه قد تعجل العتق وأزال عن نفسه الرق بمال يثبت في ذاته.

ولا يجوز بيع إلخ: ويجوز ذلك عند أي حنفة؛ لما أخرج الدارقطني عن حابر: لا بأس ببيع خدمة المدبر إذا احتاج إليه. ضعفه البهقي وصححه ابن القطان. (المحل) نصراني دبر عبداً إلخ: وهذا على ما قال: إن النصراني إذا دبر عبد النصراني ثم أسلم العبد، فإنه انتهى إلى حكم بين مسلم ونصراني ينظر فيه على حكم الإسلام. =

قال مالك: يحال بينه وبين العبد ويحاج على سيده النصراني، ولا يماع عليه حتى يتبين أمره، فإن هلك النصراني وعليه دين، قضي دينه من ثمن المدبر، إلا أن يكون في ماله ما يحمل الدين، فيعتق المدبر.

جراح المدبر

١٢٩٣ - مالك أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَضَى فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ: أَنَّ سَيِّدَهُ أَنْ يُسْلِمَ مَا يَمْلِكُ مِنْهُ إِلَى الْمَجْرُوحِ، فَيَخْتَدِمُهُ الْمَجْرُوحُ وَيُقَاتِصُ بِحِرَاجِهِ مِنْ دِيَةِ جَرِحِهِ، فَإِنْ أَدَى قَبْلَ أَنْ يَهْلِكَ سَيِّدُهُ رَجَعَ إِلَى سَيِّدِهِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ ثُمَّ هَلَكَ سَيِّدُهُ وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ: أَنَّهُ يُعْقِنُ ثُلُثَهُ ثُمَّ يُقْسِمُ عَقْلُ الْجَرِحِ أَثْلَاثًا، فَيَكُونُ ثُلُثُ الْعُقْلِ عَلَى الثُلُثِ الَّذِي عَتَقَ مِنْهُ، وَيَكُونُ ثُلَاثَاهُ عَلَى الثَّلَاثَيْنِ اللَّذَيْنِ بِأَيْدِي الْوَرَثَةِ، إِنْ شَاءُوا أَسْلَمُوا الَّذِي لَهُمْ مِنْهُ إِلَى صَاحِبِ الْجَرِحِ وَإِنْ شَاءُوا أَعْطَوهُ ثُلُثَيْنِ الْعُقْلِ وَأَمْسَكُوا نَصِيبَهُمْ مِنْ الْعَبْدِ. وَذَلِكَ أَنْ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرِحِ إِنَّمَا كَانَتْ جِنَاحَيْهِ مِنَ الْعَبْدِ وَلَمْ يَكُنْ دِيَنَا عَلَى السَّيِّدِ، فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ الَّذِي أَحْدَثَ الْعَبْدَ بِالَّذِي يُمِطِّلُ مَا صَنَعَ السَّيِّدُ مِنْ عَتْقِهِ وَتَدْبِيرِهِ؛ فَإِنْ كَانَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ دِينٌ لِلنَّاسِ مَعَ جِنَاحَيِ الْعَبْدِ،

= ولا يجوز بيع المدبر، فيلزم غاؤه على حكم التدبير، لكنه تزال يد السيد عنه، ويخرج له؛ لأن الذي يقي له فيه منافعه فيمنع من مباشرة استيفائها، ويماع من غيره من المسلمين، فيستوفيها ويدفع إليه ثمنها، فإن مات النصراني عن دين يستغرق ماله بيع المدبر وقضى منه دينه، وإن لم يكن عليه أعتق في ثلثه أو ما حمل منه ثلثه على حسب ما يفعل لو كان السيد مسلما، لا فرق بينهما إلا في إزالة يده عنه ومنعه من استخدامه. والله أعلم وأحكام قضى في المدبر: قوله: إن المدبر إذا جرح فإن على سيده أن يسلم ما يملك منه وهو خدمته، وأما رقبته فقد تعلق بها حكم عتق لا يمكن إزالته في حياة السيد، فإن افتكه في الجناية فهو على التدبير، وإن أسلمه خدم في الجناية، فإن أدى أرشها بخدمته قبل وفاة السيد رجع إلى سيده على ما كان عليه من التدبير.

بيعَ مِنْ الْمُدَبِّرِ بِقَدْرِ عَقْلِ الْجَرْحِ وَقَدْرِ الدِّينِ، ثُمَّ يُيَدَّأُ بِالْعَقْلِ الَّذِي كَانَ فِي جِنَاحَةِ الْعَبْدِ، فَيَقْضَى مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ ثُمَّ يُقْضَى دِينُ سَيِّدِهِ، ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ مِنَ الْعَبْدِ، فَيَعْتِقُ ثُلُثَهُ وَيَبْقَى ثُلُثَاهُ لِلْوَرَثَةِ. وَذَلِكَ أَنْ جِنَاحَةَ الْعَبْدِ هِيَ أَوْلَى مِنْ دِينِ سَيِّدِهِ. وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا هَلَكَ وَتَرَكَ عَبْدًا مُدَبِّرًا قِيمَتُهُ خَمْسُونَ وَمِائَةً دِينَارًا، وَكَانَ الْعَبْدُ قَدْ شَجَّ رَجُلًا حُرًّا مُوضِحَةً عَقْلُهَا خَمْسُونَ دِينَارًا، وَكَانَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ مِنَ الدِّينِ خَمْسُونَ دِينَارًا، قَالَ مَالِكٌ: فَإِنَّهُ يُيَدَّأُ بِالْخَمْسِينَ دِينَارًا الَّتِي فِي عَقْلِ الشَّاجَةِ فَيَقْضَى مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ ثُمَّ يُقْضَى دِينُ سَيِّدِهِ ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا بَقِيَ مِنَ الْعَبْدِ فَيَعْتِقُ ثُلُثَهُ وَيَبْقَى ثُلُثَاهُ لِلْوَرَثَةِ، فَالْعَقْلُ أَوْجَبُ فِي رَقْبَتِهِ مِنْ دِينِ سَيِّدِهِ، وَدِينُ سَيِّدِهِ أَوْجَبُ مِنْ التَّدْبِيرِ الَّذِي إِنَّمَا هُوَ وَصِيَّةٌ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ، فَلَا يَجُوزُ شَيْءٌ مِنْ التَّدْبِيرِ، وَعَلَى سَيِّدِ الْمُدَبِّرِ دِينٌ لَمْ يُقْضَ، وَإِنَّمَا هُوَ وَصِيَّةٌ. وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ﴾ قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ كَانَ فِي ثُلُثِ الْمَيِّتِ مَا يَعْتِقُ فِيهِ الْمُدَبِّرُ كُلُّهُ عَتَقَ،

﴿النساء: ١١﴾

قال مالك فإن كان إلخ: وهذا على ما قال: إن المدبر إذا جرح ثم هلك سيده وليس له مال غيره: يريد ولا دين عليه، فإنه يعتق عليه فيكون على المعتق منه ثلث العقل، ويخير الورثة فيما رق منه - وهو ثلثاه - بين أن يفتكوا ثلثي العقل أو يسلموه، وذلك أن الجنابة لم تتعلق بذمة السيد، وإنما تعلقت بالعبد، والعبد لا يملك منه في حياة سيده إلا خدمته، فتعلقت بذلك الجنابة، وبعد سيده هو من الثلث، فإن عتق ثلثه فثلث الديمة عليه؛ لأنها ديمة تعلقت بجزء فتعلقت بذمتها، وإذا استرق ثلثاه تعلقت الجنابة بالثلثين تعلقاً بالعبد، فصار الثالث له في الجنابة حكم الأحرار وللثلثين حكم العبد. قوله: فإن كان على السيد دين بيع منه للجنابة والدين إلى آخر الفصل، يريد أن ما تقدم من عتق الثالث وتخير الورثة في تسليم الثنين، حكمه حكم من لا دين على سيده، وأما إن كان على سيده دين لم يترك مالاً غير المدبر، فإنه يباع منه للدين، وإذا بيع للدين - والجنابة متقدمة عليه - وجب أن يباع لها، وإنما جاز أن يباع المدبر في الدين؛ لأن له حكم الوصية، وقد قال الله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ﴾ ﴿النساء: ١١﴾ ولا خلاف بين المسلمين أن الدين من جميع المال، والمدبر له حكم ثابت بالوصية، فاختص بالثالث فكان الدين مقدماً عليه، وإنما كان تأثير الدين في بيع المدبر أقوى من تأثير الجنابة؛ لما احتضن الدين ببيع المدبر دون الجنابة؛ =

وَكَانَ عَقْلُ حِنَايَتِهِ دِينًا عَلَيْهِ يَتَّبِعُ بَهْ بَعْدَ عِتْقِهِ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ الْعَقْلُ الدِّيَةَ كَامِلَةً، وَذَلِكَ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى سَيِّدِهِ دِينٌ، قَالَ مَالِكُ فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ رَجُلًا فَأَسْلَمَهُ سَيِّدُهُ إِلَى الْمَحْرُوحِ ثُمَّ هَلَكَ سَيِّدُهُ، وَعَلَيْهِ دِينٌ، وَلَمْ يَتَرُكْ مَالًا غَيْرَهُ، فَقَالَ الْوَرَثَةُ: نَحْنُ نُسَلِّمُهُ إِلَى صَاحِبِ الْجُرْحِ، وَقَالَ صَاحِبُ الدِّينِ: أَنَا أَزِيدُ عَلَى ذَلِكَ قَالَ: إِذَا زَادَ الْغَرِيمُ شَيْئًا فَهُوَ أَوْلَى بِهِ، وَيُحَاطُ عَنِ الَّذِي عَلَيْهِ الدِّينُ قَدْرُ مَا زَادَ الْغَرِيمُ عَلَى دِيَةِ الْجُرْحِ، فَإِنْ لَمْ يَزِدْ شَيْئًا لَمْ يَأْخُذِ الْعَبْدَ.

= لأن الدين ليس له محل غير جهة السيد ولم يقع منها غير العبد، وأما الجنابة فتعلق برقبة المدبر تارة، وتارة بذمته وتارة بخدمته، فكان للدين من التأثير في وجوب البيع ما لم يكن للجنابة ولا غيرها، فإذا ثبت ذلك وبيع للجنابة والدين غرم الدين؛ لأنه مختص بذلك العين، فإذا اقتضيا جميعاً وفضلت من العبد فضلة، عتق تلك الفضلة، ورق للورثة ثلاثة.

في المدبر: في "المهداية": إذا جنى المدبر وأم الولد ضمن المولى أقل من قيمته ومن أرشها؛ لأن أبا عبيدة قضى بجنابة المدبر على مولاه. والأثر رواه ابن أبي شيبة. وعن الشعبي والنخعبي والحسن مثله. قال محمد في "الآثار": أخبرنا أبو حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم: أن جنابة المكاتب والمدبر وأم الولد على المولى. قال: وبه نأخذ، إلا أنا نرى جنابة المكاتب يكون عليه أقل من أرش الجنابة ومن قيمته، وأما المدبر وأم الولد فعلى المولى الأقل من أرش جنابتهما ومن قيمتها. وهو قول أبي حنيفة. أخبرنا أبو حنيفة عن حماد، عن إبراهيم في أم الولد والمعتق عن دبر يحيى، قال: يضمن سيدهما جنابتهما؛ لأن العتقة قد بدئت فيهما، فلا يستطيع أن يدفعهما ولا يعقلهما العاقلة؛ لأنهما مملوكان، قال: وبه نأخذ، وهو قول أبي حنيفة. (المحلبي)

إذا جرح رجلاً إلخ: وهذا على ما قال، فإن المدبر إذا جرح وأسلمه سيده ومات وعليه دين، فينمازع في المدبر الجني عليه والغرماء، فالجني عليه أولى به؛ لأنه لا محل لجنابته غير العبد، والغرماء محل ديوهم ذمة السيد، فقدم الجني عليه لاختصاصه بالعبد، إلا أن يزيد الغرماء على أرش الجنابة شيئاً يحط عن المتوفى به بعض دينه، ويكون الغرماء أحق بدين العبد بأرش الجرح وبالزيادة، فيدفع إلى الجني عليه أرش جرحه، ويحط عن الميت من دين الغرماء ما عليه بقدر تلك الزيادة؛ لأن قيمة العبد قد زادت بالزيادة على أرش الجنابة، فلا مضررة في ذلك على الجني عليه؛ لأنه يأخذ أرش جرحه، ويحط بالزيادة عن المتوفى بعض دينه؛ لأن المتوفى لو أسلم أرش الجرح لكان له التمسك بالعبد، فإذا كان في فعل الغرماء ذلك منفعة له في تخفيف دينه كان ذلك لغرماءه. والله أعلم وأحكم.

وَقَالَ مَالِكُ فِي الْمُدَبِّرِ إِذَا جَرَحَ وَلَهُ مَالٌ فَأَنِّي سَيِّدُهُ أَنْ يَفْتَدِيهُ: فَإِنَّ الْمَجْرُوحَ يَأْخُذُ مَالَ الْمُدَبِّرِ فِي دِيَةِ جُرْحِهِ؛ فَإِنْ كَانَ فِيهِ وَفَاءٌ اسْتُوْفَى الْمَجْرُوحُ دِيَةً جُرْحِهِ وَرَدَ الْمُدَبِّرَ إِلَى سَيِّدِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ وَفَاءٌ اقْتَضَاهُ مِنْ دِيَةِ جُرْحِهِ، وَاسْتَعْمَلَ الْمُدَبِّرَ بِمَا بَقَى لَهُ مِنْ دِيَةِ جُرْحِهِ.

جِرَاحُ أُمِّ الْوَلَدِ

قَالَ مَالِكُ فِي أُمِّ الْوَلَدِ تَجْرَحُ: إِنْ عَقْلُ ذَلِكَ الْجَرْحِ ضَامِنٌ عَلَى سَيِّدِهَا فِي مَالِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَقْلُ ذَلِكَ الْجَرْحِ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ أُمِّ الْوَلَدِ، فَلَيْسَ عَلَى سَيِّدِهَا أَنْ يُخْرِجَ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا،

إذا جرح وله مال إلخ: وهذا كما قال: إن المدبر إذا جرح وله مال ولم يفتده سيده؛ فإنه يقتضي أرش الجرح من مال المدبر، ويرد إلى سيده. وإنما كان ذلك؛ لأن عقد التدبير لازم لا ينقض، ولا يخرج عنه المدبر إلا بأمر لا بد منه. ولما كان للمدبر مال يؤدي منه أرش جنایته، لم ينقض عقد أمر تدبیره. والله أعلم وأحكם.

أم الولد تجرح إلخ: وهذا على ما قال: إن أم الولد إذا جنت فإن على سيدها أن يؤدي من ماله أرش جنایتها، إلا أن يكون أرش الجنایة أكثر من قيمتها، فليس عليه إلا قيمتها؛ لأنها لو كانت أمة لكان له تسليمها، فلما لم يكن له ذلك لعقد العتق الذي لا يصح نقضه إلى رق ولا استخدام، ناب عن ذلك إخراج قيمتها؛ لأنه بدل من رقبتها. والفرق بينها وبين المدبرة أن للسيد استخدام أم الولد على المشهور من قول مالك، فلذلك جاز أن يسلم خدمة المدبرة ولا يسلم خدمة أم الولد. ووجه آخر: أن أم الولد لا تسترق بوجهه: والمدبرة قد تسترق لدين أو يسترق بعضها لضيق الثالث، فلذلك جاز له أن يسلم خدمة المدبرة؛ لأن ذلك قد يؤدي إلى اقتضاء أرش الجنایة من ثمنها إن مات سيدها عن دين، ولم يكن له أن يسلم أم الولد؛ لأنه لا يصح استرقاقها بدين ولا غيره، فلا يتأنى أرش الجنایة من جهتها بوجهه. والله أعلم. مالك: أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان قضى أحدهما في المرأة غرت رجلا بنفسها، وذكرت أنها حرة فولدت له أولادا، فقضى أن يفدي ولده بمثلهم. قال مالك: والقيمة في هذا أعدل إن شاء الله تعالى. ما وجد هذا الحديث في النسخ الموجودة سوى الحلى قوله: والقيمة في هذا أعدل؛ لأن الحيوان لا يكون مضمونا بالمثل، أخرج ابن أبي شيبة من طريق الشعبي عن علي في رجل اشتري جارية فولدت منها أولادا، ثم أقام رجل البينة أنها له. قال: ترد عليه ويقوم عليه ولدها، في glam الذي باعها ما غرره. =

وَذَلِكَ أَنَّ رَبَّ الْعَبْدِ أَوْ الْوَلِيدَةِ إِذَا أَسْلَمَ وَلِيَتَهُ أَوْ غُلَامَهُ بِحُرْجٍ أَصَابَهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَثُرَ الْعَقْلُ، فَإِذَا لَمْ يَسْتَطِعْ سَيِّدُ أُمِّ الْوَلَدِ أَنْ يُسْلِمَهَا لِمَا مَضَى فِي ذَلِكَ مِنْ السُّنَّةِ، فَإِنَّهُ إِذَا أَخْرَجَ قِيمَتَهَا فَكَانَهُ أَسْلَمَهَا، فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ. وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْمِلَ مِنْ جِنَائِتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا.

= ومن طريق سليمان بن يسار: أن امرأة أتت قوماً فغرهم وزعمت أنها حرة فتزوجها رجل فولدت منه أولاداً فوجدوها أمة، فقضى عمر بقيمة أولادها في كل مغروف غرة. قال في "الرسالة": ومن استحق أمة قد ولدت فله قيمتها وقيمة الولد يوم الحكم، وقيل: يأخذها وقيمة الولد، وقيل: له قيمتها فقط إلا أن يختار الثمن فيأخذه من الغاصب الذي باعها. وفي "المنهاج": وعلى المغروم قيمته لسيدها أي قيمته يوم الولادة - زاده الشارح - ويرجع لها على الغار. وفي "المداية": ولد المغروم حر بالقيمة بإجماع الصحابة، رواه صاحب "الكافي". روی ذلك عن عمر في النكاح، وعن علي في الشراء. وذا محضر من الصحابة فحل محل الإجماع. وغرم الأب قيمة الولد، ثم إنما يعتبر قيمة الولد يوم الخصومة؛ لأن يوم المدعى كما في "المداية"، أو يوم قضاء كما في شرح "الطحاوي"، ويرجع بقيمة الولد على بائعه بخلاف العقر، كما في "المداية" وغيره. (الخلی)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْبُيُوعِ

مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعُرْبَانِ

١٢٩٤ - مَالِكٌ عَنْ الثَّقَةِ عِنْدَهُ، عَنْ عَمْرِو بْنِ شَعْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْعُرْبَانِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ فِيمَا تُرَى - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنْ يَشْتَرِي الرَّجُلُ الْعَبْدَ أَوْ الْوَلِيدَةَ أَوْ يَتَكَارَى الدَّابَّةَ، ثُمَّ يَقُولُ لِلَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ أَوْ تَكَارَى مِنْهُ: أُعْطِيْكَ دِينَارًا أَوْ دِرْهَمًا أَوْ أَقْلَمْ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ أَكْثَرَ عَلَى أَنِّي إِنْ أَخَذْتُ السَّلْعَةَ أَوْ رَكِبْتُ مَا تَكَارَيْتُ مِنْكَ، فَالَّذِي أُعْطَيْتُكَ هُوَ مِنْ ثَمَنِ السَّلْعَةِ أَوْ مِنْ كِرَاءِ الدَّابَّةِ، وَإِنْ تَرَكْتُ ابْتِياعَ السَّلْعَةِ أَوْ كِرَاءَ الدَّابَّةِ فَمَا أُعْطَيْتُكَ لَكَ بَاطِلٌ بِغَيْرِ شَيْءٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا بَأْسَ أَنْ يَبْتَاعَ الْعَبْدُ التَّاجِرُ الْفَصِيحُ بِالْأَعْبُدِ مِنْ الْحَبَشَةِ، أَوْ مِنْ جِنْسٍ مِنَ الْأَجْنَاسِ، لَيْسُوا مِثْلَهُ

هي عن بيع العربان: بضم المهملة، وفيه لغتان: العربون بضم العين وفتحها، أي عن بيع الذي فيه العربان، في "النهاية": هو أن يشتري السلعة ويدفع إلى صاحبها شيئاً، على أنه إن أمضى البيع حسب من الثمن، وإن كان لصاحب السلعة ولم يرجعه المشتري، وهو بيع باطل عند الفقهاء؛ لما فيه من الغرر وشرط عدم الرد والمهمة إن لم يرض السلعة، وأجازه أحمد؛ لحديث رواه عبد الرزاق عن زيد بن أسلم قال: "سئل رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن العربان في البيع، فأحله". وقال الباجي: قال ابن حبيب: العربان أول الشيء وعنوانه، والنهي عنه من ذلك أن ينعقد عليه البيع، ولذلك أضافه إليه على وجه إن كره المشتري البيع كان ما دفعه للبائع دون عوض، فهذا الذي هي عنه، لأنه من أبين المخاطرة، وأما العربان الذي لم ينه عنه: فهو أن يبتاع منه ثوباً أو غيره بالختار، فيدفع إليه بعض الثمن محتوماً عليه إن كان مما لا يعرف بعينه، على أنه إن رضي كان من الثمن، وإن كره رجع إليه ذلك؛ لأنه ليس فيه خطر يمنع صحته، وإنما فيه دفع للثمن أو بعضه.

فِي الْفَصَاحَةِ وَلَا فِي التِّجَارَةِ وَالنَّفَادِ وَالْمَعْرُفَةِ، لَا يَأْسَ بِهَذَا أَنْ يُشْتَرِي مِنْهُ الْعَبْدُ بِالْعَبْدَيْنِ أَوْ بِالْأَعْبُدِ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، إِذَا اخْتَلَفَ فَبَانَ اخْتِلَافُهُ، فَإِنْ أَشْبَهَ بَعْضُ ذَلِكَ بَعْضًا حَتَّى يَتَقَارَبَ، فَلَا يَأْخُذُ مِنْهُ أَثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ وَإِنْ اخْتَلَفَ أَجْنَاسُهُمْ.

لا يأس بهذا إنما: وعند أبي حنيفة: يجوز بيع عبد بعبدين حاضرا، ولا يجوز بيع عبد بعد إلى أجل؛ لجواز التفاضل وحرمة النساء في غير الأموال الربوية إذا اتحد الجنس، وقال الشافعي: يجوز إلى أجل، والأصل: أن اتحاد الجنس لا تحرم النساء عند الشافعي، ويحرم عند أبي حنيفة، وكذا عند مالك، لكنه أنزل اختلاف الصفة في العبد وسائر الحيوانات بمنزلة اختلاف الجنس، والدليل لأبي حنيفة هو ما رواه الأئمة عن ابن عباس: "أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسية" وعن جابر: "أن رسول الله ﷺ لم يكن يرى بأسا ببيع الحيوان بالحيوان اثنين بواحد، ويكرهه نسية". وعن ابن عمر: "أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسية". وكذا عن سمرة عن النبي ﷺ مثله، رواها الطحاوي في "معاني الآثار"، قال أبو جعفر: فكان هذا ناسخا لما رواهنا عن رسول الله ﷺ من إحراة بيع الحيوان بالحيوان نسية، فدخل في ذلك أيضاً استقراض الحيوان. فقال أهل المقالة الأولى: هذا لا يلزمنا؛ لأننا قد رأينا الخنطة لا يباع بعضها بعض نسية، وفرضها جائز، فكذلك الحيوان، فكان من حجتنا على أهل هذه المقالة: أن نهى النبي ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسية، يتحمل أن يكون ذلك لعدم الوقوف منه على المثل، ويتحمل أن يكون من قبل ما قال أهل المقالة الأولى في الخنطة بالخنطة في البيع والفرض، فإن إنما نهى عن ذلك من طريق عدم وجود المثل، ثبت ما ذهب إليه أهل المقالة الثانية، وإن كان من قبل أنهما نوع واحد، لا يجوز بيع بعضه عن بعضه نسية، لم يكن في ذلك حجة لأهل المقالة الثانية على أهل المقالة الأولى، فاعتبرنا ذلك، فرأينا الأشياء المكيليات والموزونات لا يجوز بيع بعضها بعض نسية، فيه اختلاف الناس، فمنهم من يقول: ما كان منها من نوع واحد فلا يصلح بيع بعضه بعضه نسية، وما كان منها من نوعين مختلفين فلا يأس بيع بعضه بعضه نسية، ومن قال بهذا القول أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد جابر، ومنهم من يقول: لا يأس بيع بعضها بعضه يدا بيد نسية، وسواء عنده كانت من نوع واحد أو من نوعين، فهذا أحكام الأشياء المكيليات والموزونات والمعدودات غير الحيوان على ما فسرناه، فكان غير المكيل والموزون لا يأس بيعه بما هو من خلاف نوعه نسية وإن كان المبيع والمباع ثيابا كلها، وكان الحيوان لا يجوز بيع بعضه بعض نسية وإن اختلف أحجامه، لا يجوز بيع عبد بغير ولا بقرة ولا بشاة نسية، ولو كان النهي من النبي ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسية - إنما كان لاتفاق النوعين - لجاز بيع العبد بالبقرة نسية؛ لأنها من غير نوعه، كما جاز بيع ثوب الكتان بثوب القطن الموصوف نسية، فلما بطل ذلك في نوعه وفي غير نوعه، ثبت أن النهي في ذلك إنما كان لعدم وجود مثله، وأنه غير موقوف عليه، وإذا كان إنما بطل بيع بعضه بعضه نسية؛ لأنه غير موقوف عليه، بطل قرضه أيضاً؛ لأنه غير موقوف عليه.

قالَ مَالِكٌ : وَلَا بَأْسَ أَنْ تَبِعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْفِيهُ ، إِذَا اتَّقَدَتْ ثَمَنَهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ . قالَ مَالِكٌ : وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُسْتَشْتَنِي جَنِينُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ مُتَعَلِّقٌ بِتَبِيعِ إِذَا بَيَعَ ؛ لَأَنَّ ذَلِكَ غَرَرٌ لَا يُدْرِى أَذْكَرُ هُوَ أُمُّ أُنْثَى ؟ أَحَسَنَ أُمٌ قَيْبَحٌ ؟ أَنَا قِصْنٌ أَمْ تَامٌ ؟ أَحَيٌّ أَمْ مَيِّتٌ ؟ وَذَلِكَ يَضُعُ مِنْ ثَمَنِهَا . قالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَتَّسَاعُ الْعَبْدُ أَوْ الْوَلِيدَةُ ..

لا بأس أن تبيع: أي العبد وغيره مما ليس بطعم، فاما الطعام فلا يجوز بيعه قبل القبض مطلقاً. قال الجمهور: لا يجوز بيع شيء قبل القبض لا الطعام ولا غيره. (المحل)

ولا ينبغي أن يستثنى إلخ: وبه قال أبو حنيفة والشافعي، كما في "المداية" و"المهاجر": لا يجوز بيع العمل مفرداً؛ لأنّه مغدور، وما لا يجوز بيعه منفرداً لا يجوز استثناءه. (المحل) وهذا كما يقول: إنه لا يجوز أن تباع أمّة أو شيء من إناث الحيوان ويستثنى جنين في بطنهما، وعمل ذلك بعلتين، إحداهما: أنه مجھول الصفة والحياة، والثانیة: أنه ينقص ذلك من ثمنها، وهذا نعلان صحيحان، وذلك أن الاستثناء من المبيع على ضربين، أحدهما: أن يستثنى جزء من الجملة، ولا يخلو من ثلاثة أقسام، أحدها: أن يكون جزءاً شائعاً. والثانى: أن يكون جزءاً معيناً. والثالث: أن يكون جزءاً مقدراً غير شائع ولا معين، فإن كان جزءاً شائعاً، فإنه يصبح في جميع الحيوان وفي غير الحيوان، كبيع ربع العبد والدابة والثوب والدار، وإن كان جزءاً معيناً فلا يخلو أن يكون في حيوان أو غير حيوان، فإن كان في حيوان، فإنه على ضربين، أحدهما: أن يكون معيناً كالجدين، وما في ظهر الفحول ولحم الفخذ فهذا لا يجوز بوجهه؛ لأن المباع قد استثنى من الجملة ما لا نعلم، وإذا لم نعلم لم نعلم باقي الجملة، وهذا في أجنة الإناث وما في ظهور الفحول واضح الفساد؛ لأنه يمنع من قبض المبيع والتصرف فيه المدة الطويلة. وأما استثناء فخذ الناقة، فإنه يصبح أن يقال ذلك على قولنا: إن المستثنى مبيع، وهذا أظهر فيما احتاج به في قولنا: إنه لا يدرى أن الجنين حسن أو قبيح، أو ذكر أو أنثى، أو حي أو ميت؟ وهذا إذا كان باقياً على ملكه لا يجب أن يؤثر في البيع، لسلامة المبيع في ذلك، وإنما يؤثر فيه على قولنا: إنه مبيع مسترجع، فأفسد البيع استرجاعه؛ لأنه به تم، والله أعلم.

في الرجل إلخ: وهذا كما قال رحمه الله: إن البائع إذا زاد المباع عشرة دنانير على أن يقيله، فإن ذلك جائز، وسواء كانت الزيادة من البائع ما شاء من جميع الأشياء كلها العين وغيره، نقداً أو موجلاً ولم يتفرق؛ لأنّه كان البائع اشتري الجارية بالثمن الذي وجب له على المباع، وبزيادة زادها إياه، ولا فساد في ذلك ما لم تكن الزيادة من جنس المبيع، فإن كانت من جنسه زاد نقداً ولم يجز موجلاً، لما تقدم من منع الشيء بجنسه إلى أجله. وإن ندم المباع فسأل البائع أن يقيله ويزيده بعشرة دنانير نقداً أو إلى أجل الفصل معناه: أنه إذا أراد المباع عشرة ليقيله البائع، فإن كان إلى أجل فهو جائز؛ لأنه بيعها منه بأقل من الثمن الذي ابتعها منه مقاصداً، وإن زاد العشرة نقداً لم يجز ذلك؛ لأنه عجل عجلة عشرة من المائة المؤجلة عليه، فصار بيعاً وسلفاً، فهذه العلة الالزامية، وقد قال ذلك ربيعة -

بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى أَجْلٍ ثُمَّ يَنْدَمُ الْبَائِعُ، فَيَسْأَلُ الْمُبَتَاعَ أَنْ يُقِيلَهُ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرٍ، يَدْفَعُهَا إِلَيْهِ نَقْدًا أَوْ إِلَى أَجْلٍ، وَيَمْحُو عَنْهُ الْمِائَةَ دِينَارٍ الَّتِي لَهُ. قَالَ مَالِكٌ: لَا بَأْسَ بِذَلِكَ. وَإِنْ تَدَمَ الْمُبَتَاعُ فَسَأَلَ الْبَائِعَ أَنْ يُقِيلَهُ فِي الْجَارِيَةِ أَوْ الْعَبْدِ وَيَزِيدُهُ عَشَرَةَ دَنَانِيرٍ نَقْدًا أَوْ إِلَى أَجْلٍ أَبْعَدَ مِنْ الْأَجْلِ الَّذِي اشْتَرَى إِلَيْهِ الْعَبْدَ أَوْ الْوَلِيدَةَ، فَإِنْ ذَلِكَ لَا يَنْبَغِي، وَإِنَّمَا كَرَهَ ذَلِكَ؛ لَأَنَّ الْبَائِعَ كَانَهُ بَاعَ مِنْهُ مِائَةَ دِينَارٍ لَهُ إِلَى سَنَةٍ قَبْلَ أَنْ تَحْلَّ بِحَارِيَةٍ، وَبِعَشَرَةِ دَنَانِيرٍ نَقْدًا أَوْ إِلَى أَجْلٍ أَبْعَدَ مِنْ السَّنَةِ، فَدَخَلَ فِي ذَلِكَ بَيْعُ الْذَّهَبِ بِالْذَّهَبِ إِلَى أَجْلٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ بَيْعُ مِنْ الرَّجُلِ الْجَارِيَةِ بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى أَجْلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِيهَا بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ الشَّمْنِ الَّذِي بَاعَهَا بِهِ، إِلَى أَبْعَدَ مِنْ ذَلِكَ الْأَجْلِ الَّذِي بَاعَهَا إِلَيْهِ: إِنْ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ، وَتَفْسِيرُ مَا كَرِهَ مِنْ ذَلِكَ: أَنْ بَيْعَ الرَّجُلِ الْجَارِيَةِ إِلَى أَجْلٍ، ثُمَّ يَتَنَاعِهَا ..

- في إحدى مسائلي الحمار فيمن باع حماراً بعشرة دنانير، فاستقاله المبتاع على دينار بجعله للبائع: إن ذلك بمنزلة من اقتضى ذهباً يتخلله من ذهب، وأما ما ذكره بذلك من أنه باع عشرة دنانير وجارية نقداً بمائة دينار له إلى سنة، فإنه وجه صحيح أيضاً فيما يتكرر ويقصد من بيع جارية وعشرة دنانير معجلة بمائة إلى أجل، فإن الدرائع يقوى منها بتكرر القصد إليه والغرض فيه، فيغير عنه أصحابنا بقوة التهمة فيه، ويضعف وجه المنع بقلة قصده، وذلك فيما يحتمل وجوهاً من الصحة، ووجهها أو وجوهاً من الفساد المقتضي للمنع، فيحمل على المقصود من تلك الوجوه، وأما ما كان الفساد له لازماً فإن ذلك من نوع لنفسه. وأما إن كانت العشرة إلى أجل أقرب من أجل المائة، فحكمها حكم العشرة المؤجلة، وإن كانت إلى أجل أبعد من أجل المائة لم يجز أيضاً لأنه يدخله جارية معجلة وعشرة مؤجلة بمائة مؤجلة إلى غير ذلك، وأقل ما يقتضي ذلك اشتراط النقد للعشرة والمنع من المقاضة، ولو شرط ذلك في العشرة المؤجلة إلى أجل المائة لأفسد العقد؛ لأنه يتضمن من بيع جارية وعشرة دنانير يخرجها ولا ينقدرها بمائة دينار ينقدرها، وهذا يقتضي التفاضل في العين، فأوجب ذلك فساد العقد، ويدخله مع ذلك الكالئ بالكالئ في عشرة دنانير والمائة، وذلك من نوع. ومن ابتعاد سلعة بفقد أو مؤجل ثم استقال منها، فلا تخلو السلعة أن لا تكون غير مكيلة ولا موزونة ولا معدودة كالجارية والثوب، فباعها بفقد ثم استقال منها على زيادة مؤجلة، وذلك مثل أن يبيع منه جارية بعشرة دنانير نقداً، ثم استقال المبتاع بدينار يزيد به مؤجلة، فإن ذلك لا يجوز.

إلى أجلٍ أبعد منه، يَبِعُهَا بِثَلَاثِينَ دِينَارًا إِلَى شَهْرٍ، ثُمَّ يَتَاعُهَا بِسِتِّينَ دِينَارًا إِلَى سَنَةٍ أَوْ إِلَى نِصْفِ سَنَةٍ، فَصَارَ إِنْ رَجَعَتْ إِلَيْهِ سِلْعَتُهُ بِعِينِهَا، وَأَعْطَاهُ صَاحِبُهُ ثَلَاثِينَ دِينَارًا إِلَى شَهْرٍ بِسِتِّينَ دِينَارًا إِلَى سَنَةٍ، أَوْ إِلَى نِصْفِ سَنَةٍ فَهَذَا لَا يَنْبَغِي.

مال الممْلُوكِ إذا بيع

١٢٩٥ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنْ عُمَرَ بْنَ الْخَطَابِ قَالَ: مَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلْبَاعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبَتَاعُ.

فهذا لا ينبغي: لأن فيه جعل بعض الثمن بمقابلة إسقاط الأجل. (المحلى)
 أن عمر إلخ: رواه الشيخان من حديث سالم عن ابن عمر مرفوعاً، واختلف في الأرجح منهما، فروى البيهقي في سنته عن مسلم والنسائي: أنهما سلا عن ذلك، فقال: القول ما قال نافع وإن كان سالم أحفظ منه، ونقل الترمذى في جامعه عن البخارى: أن حديث سالم أصح، وقال ابن عبد البر في "التمهيد": إنما الصواب، وكذلك رواه عبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً. (المحلى) قلت: وهو أحد الأحاديث الأربعة التي اختلف فيها سالم ونافع، فرفعها سالم ووقفها نافع، قاله ابن عبد البر، ورجح مسلم والنسائي روایة نافع هنا، وإن كان سالم أحفظ منه، نقله البيهقي عنهم، وكذا رجحها الدارقطنى، وفي "العلل" للترمذى عن البخارى تصحيحهما جميعاً، ولعله أشبه؛ لأن ابن عمر إذا رفعه لم يذكر أباه، وهي روایة سالم، وإذا وقفه ذكر أبيه وهي روایة نافع، فتحصل أن ابن عمر سمعه من النبي ﷺ فحدث به سالماً، وسمعه من أبيه عمر موقوفاً فحدث به نافعاً، فصحت روایة سالم ونافع جميعاً، وهذا هو المحفوظ عنهم.

وله مال إلخ: إضافة المال إلى العبد إضافة اختصاص وانتفاع عند الجمهور، وإضافة تمليله عند مالك، قال النووي: مذهب مالك والشافعى في القديم: العبد إذا ملكه سيده ملكه، لكنه إذا باعه بعد ذلك كان ماله للبائع، إلا أن يشترط المشتري، بظاهر الحديث قول أحمد، وقال الشافعى في الجديد وأبو حنيفة: لا يملك العبد شيئاً أصلاً، وهو روایة عن أحمد، وتؤولاً الحديث بأن إضافة المال فيه إلى العبد ليس إضافة التمليل، وهذا يكون للبائع؛ لأنه ملكه إلا أن يشترط المبتداع. ثم إنه قال الشافعى: إن المال دراهم لم يجز بيع العبد، وتلك الدرارهم بالدرارهم، وكذا إن كان الدنانير والخنطة لم يجز بيعهما بذهب أو حنطة، وقال مالك: يجوز أن يشترط المشتري وإن كان دراهم أو غيرها من الربويات؛ لإطلاق الحديث. ثم إنه يدخل ثياب العبد في بيعه كما صححه الغزالى؛ للعرف، وقال النووي: الأصح أنه يدخل ثيابه لا ستر العورة ولا غيرها، إلا أن يشترطها المبتداع؛ لظاهر الحديث، =

قال مالك: الأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ الْمُبْتَاعَ إِنْ اشْتَرَطَ مَالَ الْعَبْدِ فَهُوَ لَهُ، نَقْدًا كَانَ أَوْ دَيْنًا أَوْ عَرْضًا، يُعْلَمُ أَوْ لَا يُعْلَمُ، وَإِنْ كَانَ لِلْعَبْدِ مِنَ الْمَالِ أَكْثَرُ مِمَّا اشْتَرَى بِهِ، كَانَ ثَمَنُهُ نَقْدًا أَوْ دَيْنًا أَوْ عَرْضًا، وَذَلِكَ أَنَّ مَالَ الْعَبْدِ لَيْسَ عَلَى سَيِّدِهِ فِيهِ زَكَاةً، وَإِنْ كَانَتْ لِلْعَبْدِ جَارِيَّةً اسْتَحْلَلَ فَرْجَهَا بِمِلْكِهِ إِيَّاهَا، وَإِنْ عَنَقَ الْعَبْدُ أَوْ كَاتَبَ، تَبِعَهُ مَالُهُ، وَإِنْ أَفْلَسَ أَخْذَ الْغُرْمَاءَ مَالَهُ وَلَمْ يَتَبَعَ سَيِّدُهُ بِشَيْءٍ مِنْ دَيْنِهِ.

الْعُهْدَةُ فِي الرِّيقِ

١٢٩٦ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمر وبن حزم: أن أبا بن عثمان وهشام بن إسماعيل كانوا يذكرون في خطبتهما عهدة الرقيق في الأيام الثلاثة، من حين يشتري العبد أو الوليدة وعهدة السنة. قال مالك: ما أصاب العبد أو الوليدة في الأيام الثلاثة من حين يشتريان حتى ينقضى الأيام الثلاثة، فهو من البائع
لكان بخيار الشرط عندنا

- وقال المالكيه: تدخل ثياب المهنة التي عليه، وقال الحنابلة: يدخل ما عليه من الثياب المعتمد. (المحل) قلت: فالحاصل أن المالكيه استدل بهذا الحديث على أن العبد يملك، وقال أحمد والشافعي في القديم: يملك إذا ملكه سيده مالا، وقال أبو حنيفة والشافعي في الجديد: لا يملك أصلا، واللام للاختصاص والانتفاع لا للملك، كجل الذابة وسرج الفرس، ويدل له قوله: فماله للبائع، فأضاف الملك إليه وإلى البائع في حالة واحدة، ولا يجوز أن يكون الشيء الواحد كله ملوكا لاثنين في حالة واحدة، فثبتت أن إضافة الملك إلى العبد بمحاجة أي للاختصاص، وإلى المولى حقيقة أي للملك. فهو له: عملا بإطلاق الحديث؛ لأن ماله تبع فهو غير منظور إليه، وكأنه لم يجعل له حصة من الثمن، وقال الشافعي وأبو حنيفة: لا يصح هذا البيع؛ لما فيه من الربا، قاله الزرقاني. ولم يتبع سيده إلخ: حاصله: أنه استدل بالقياس على هذه المسائل؛ لما أفاده إطلاق الحديث، وجرى عليه عمل المدينة، ومراده التقوية. وعهدة السنة: قال محمد في كتاب "الحج": لو كان عندكم في ذلك حديثا مفسرا عن رسول الله ﷺ أو عن أحد من أصحابه لاحتتم به، وإنما هو رأي منكم اصططلحتم عليه، وليس هذا يقبل منكم إلا بالحجۃ والبرهان، وكيف فرقتم بين الرقيق في هذا وبين الدواب، وهو حيوان يحدث فيها شيء؟ فافهموا.

وَإِنْ عُهْدَةَ السَّنَةِ مِنْ الْجُنُونِ وَالْجُذَامِ وَالْبَرَصِ، فَإِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَقَدْ بَرِئَ الْبَائِعُ مِنَ الْأَمْرَاضِ الْمُعَضِّلَةِ مِنْ الْعُهْدَةِ كُلُّهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا أَوْ وَلِيَدَةً مِنْ أَهْلِ الْمِيرَاثِ أَوْ غَيْرِهِمْ بِالْبَرَاءَةِ، فَقَدْ بَرِئَ الْبَائِعُ مِنَ الْعُهْدَةِ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ، وَلَا عُهْدَةَ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَلَمَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ، فَإِنْ كَانَ عَلَمَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ لَمْ تَنْفَعُهُ الْبَرَاءَةُ، وَكَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ مَرْدُودًا، وَلَا عُهْدَةَ عِنْدَنَا إِلَّا فِي الرَّقِيقِ.

العيوب في الرقيق

١٢٩٧ - مالك عن يحيى بن سعيد عن سالم بن عبد الله: أن عبد الله بن عمر باع علاما له بشمان مائة درهم، وباعه بالبراءة، فقال الذي اتبعاه لعبد الله بن عمر: أراد بذلك الرد اشتراه بالغلام داء لم يسمه لي، فاختصما إلى عثمان بن عفان، فقال الرجل: باعني عبد الله وبه داء لم يسمه، وقال عبد الله: بعثه بالبراءة، فقضى عثمان بن عفان على عبد الله ابن عمر أن يحلف له: لقد باعه العبد وما به داء يعلمه،

إذا مضت السنة إلخ: وكان الشافعي لا يعتبر الثلاث ولا السنة في شيء منها، بل كان ينظر إلى العيب، فإن كان ما يحدث مثله في مثل هذه المدة التي اشتراها فيها إلى وقت الخصومة، فالقول قول البائع مع يمينه، وإن كان لا يمكن حدوثه من تلك المدة رده على البائع، كذا ذكره البيهقي، وقال محمد في موطنه: لسنا نعرف عهدة الثلاث ولا عهدة السنة، إلا أن يشترط الرجل خيار ثلاثة أيام أو خيار سنة، فيكون ذلك على ما اشترطه، وأما عند أبي حنيفة: فلا يجوز الخيار إلا في ثلاثة أيام. والأصل لمالك في ذلك ما رواه أحمد وأبو داود والنسائي والدارمي والحاكم عن قتادة عن الحسن عن عقبة بن عامر وعن سمرة بن جندب: عهدة الرقيق ثلاثة أيام، وفسره قتادة: إن وجد في الثلاث داء أي عيوب، رده بغير بينة، وإن وجده بعد ثلاثة لم يرده إلا ببينة أنه اشتراها وذلك العيب بها، وإن في مimin البائع أنه لم يبعه وبه داء، قال البيهقي: وكان المدين وغيره لا يثبتون سماع الحسن عن عقبة، فهو إذا منقطع، ونقل عنه عن سمرة وليس محفوظ. (المحل)

فَأَبَى عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَحْلِفَ وَارْتَجَعَ الْعَبْدَ، فَصَحَّ عِنْدَهُ، فَبَاعَهُ عَبْدُ اللَّهِ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَلْفِ وَخَمْسِ مِائَةٍ دِرْهَمٍ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ كُلَّ مَنْ ابْتَاعَ وَلِيَدَهُ فَحَمَلَتْ، أَوْ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ، وَكُلَّ أَمْرٍ دَخَلَهُ الْفَوْتُ حَتَّى لَا يُسْتَطِعَ رَدُّهُ، فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ إِنَّهُ قَدْ كَانَ بِهِ عَيْبٌ عِنْدَ الَّذِي بَاعَهُ، أَوْ عَلِمَ ذَلِكَ بِإِعْتِرَافٍ مِنَ الْبَائِعِ أَوْ غَيْرِهِ، فَإِنَّ الْعَبْدَ أَوْ الْوَلِيَّةَ يُقَوِّمُ وَبِهِ الْعَيْبُ الَّذِي كَانَ بِهِ يَوْمَ اشْتَرَاهُ، فَيُرَدُّ مِنَ الشَّمَنِ قَدْرُ مَا بَيْنَ قِيمَتِهِ صَحِيحًا وَقِيمَتِهِ وَبِهِ ذَلِكَ الْعَيْبُ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ ثُمَّ يَظْهَرُ مِنْهُ عَيْبٌ يَرُدُّهُ مِنْهُ، وَقَدْ حَدَثَ بِهِ عِنْدَ الْمُشَتَّرِي عَيْبٌ آخَرُ: إِنَّهُ إِذَا كَانَ الْعَيْبُ الَّذِي حَدَثَ بِهِ مُفْسِدًا، مِثْلُ الْقَطْعِ أَوْ الْعَوْرِ أَوْ مَا أَشْبَهُ ذَلِكَ

فأبي عبد الله إلخ: فيه دليل الخفية على أنه يقضى بالنكول ولا ترد اليمين على المدعى، خلافا للشافعى ومالك، وكان ابن عمر يقول: تركت اليمين لله، فعوضني الله منها. قال في "المداية": وصح البيع بشرط البراءة من كل عيب وإن لم يسم، خلافا للشافعى؛ لأن البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وتصح عندنا؛ لعدم إفضائه إلى المنازعه، ويدخل فيه الموجود والحادث بعد العقد قبل القبض، فلا يرده بعيب، قال الشافعى فيما حكاه البهقى: إذا باع الرجل العبد أو شيئاً من الحيوان بالبراءة من العيب، فالذى يذهب إليه قضاء عثمان أنه إبراء من كل عيب لم يعلمه ولم يربه من كل عيب عممه ولم يسمه. وقال محمد بن الحسن: بلغنا عن زيد بن ثابت أنه قال: ومن باع غلاما بالبراءة فهو بريء من كل عيب، وكذلك باع ابن عمر ورعاها براءة جائزه، فيقول ابن ثابت وابن عمر: نأخذ من باع غلاما أو شيئاً آخر وبرئ من كل عيب، ورضي بذلك المشتري وقبضه على ذلك، فقد برئ من كل عيب علم أو لم يعلم؛ لأن المشتري قد برأه من ذلك. (المحلى) وقد اختلف العلماء فيه، فمدحهنا: أنه إذا شرط البراءة من كل عيب وقبله المشتري، ليس له أن يرده بعيب، سواء سمى البائع جملة العيوب أو لم يسم، سواء علم عيوبه أو لم يعلم بعضها؛ لأن في الإبراء معنى الإسقاط، والجهالة في الإسقاط لا تفضي إلى المنازعه، ويدخل فيه عن البراءة عن العيب الموجود وقت العقد، والحادث قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية عنه، وقال محمد: لا يدخل فيه الحادث، وهو قول زفر والحسن والشافعى ومالك وأبي يوسف في رواية، وللشافعى في شرط البراءة أقوال: في قول: يبرء مطلقا، وفي قول: لا يبرء عن عيب ما؛ لأن في البراءة معنى التمليل، وتقليل المجهول لا يصح، وبه قال أحمد في رواية، وفي رواية عنه: يبرء بما لا يعلمه دون ما يعلمه، وفي قول للشافعى وهو الأصح عندهم وهو رواية عن مالك: لا يبرء في غير الحيوان، يبرء في الحيوان بما لا يعلمه دون ما يعلمه، كذلك في "البيانية".

من العيوب المفسدة، فإن الذي اشتري العبد بغير النظرين إن أحب أن يوضع عنه من ثمن العبد بقدر العيب الذي كان بالعبد يوم اشتراه، وضع عنه، وإن أحب أن يغفر قدر ما أصاب العبد من العيب عنده، ثم يردد العبد، فذلك له. وإن مات العبد عند الذي اشتراه أقيم العبد وبه العيب الذي كان به يوم اشتراه، فينظر، كم ثمنه؟ فإن كانت قيمة العبد يوم اشتراه بغير عيب مائة دينار، وقيمة يوم اشتراه وبه العيب ثمانون ديناراً، وضع عن المشتري ما بين القيمتين، وإنما تكون القيمة يوم اشتري العبد.

قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا: أن من رد وليدة من عيب وجده بها وقد أصابها، أنها إن كانت بكرًا فعلية ما نقص من ثمنها، وإن كانت ثيًّا فليس عليه في إصابتها إياها شيء؛ لأنَّه كان ضامنًا لها. قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا فيما باع عبدًا أو وليدة أو حيوانًا بالبراءة من أهل الميراث أو غيرهم، فقد برئ من كل عيب فيما باع إلا أن يكون علم في ذلك عيًّا فكتمه، فإن كان علم عيًّا فكتمه لم تنفعه تبرئته، وكان ما باع مردودًا عليه.

وإن أحب أن يغروم إخ: وعند أبي حنيفة: إن ظهر عيب قدم بعد ما حدث عنده عيب آخر، فله نقصانه، لا يرده إلا برضاء باعه. (المحلى) فليس عليه إخ: وبه قال الشافعى وأحمد، وعند أبي حنيفة: لا يجوز رد الحاربة المعيبة إذا وطعها أو مسها بشهوة، بكرًا كانت أو ثيًّا، وإنما يرجع بالنقصان، كما في "الدر المختار". (المحلى) أو وليدة أو حيواناً آخر غيرهما، يعني أن البراءة تفيد في الحيوان مطلقاً، وفي "المدونة": أنه تفيد في الرقيق خاصة، وروى: يفيد من السلطان، وروى: من الورثة بقضاء دين أو شبهه. (المحلى) ما باع مردوداً عليه: وبه قال الشافعى في أظهر أقواله، في "المنهاج": لو باع بشرط البراءة من العيوب، فالظاهر أن يرئ عن عيب باطن بالحيوان لا يعلمه دون غيره، قال المحلى: فلا يرئ عن عيب بغير حيوان كالعقار والثياب مطلقاً، ولا عن عيب ظاهر بالحيوان علمه أولاً، ولا عن عيب باطن بالحيوان علمه، والقول الثاني: يرئ من كل عيب عملاً بالشرط، والفرق بين ما لم يعلم وبين ما يعلمه وبين الحيوان وغيره: أن كتمان ما يعلمه تلبيس، وأن الحيوان قلما ينفك عن عيب خفي =

قالَ مَالِكُ فِي الْجَارِيَةِ تَبَاعُ بِالْجَارِيَتَيْنِ ثُمَّ يُوجَدُ بِإِحْدَى الْجَارِيَتَيْنِ عَيْبٌ تُرَدُّ مِنْهُ، قَالَ: تُقَامُ الْجَارِيَةُ التَّيْ كَانَتْ قِيمَةُ الْجَارِيَتَيْنِ فَيُنْظَرُ، كَمْ ثَمَنُهَا؟ ثُمَّ تُقَامُ الْجَارِيَتَانِ بِغَيْرِ الْعَيْبِ الَّذِي وُجِدَ بِإِحْدَاهُمَا، تُقَامَانِ صَحِيحَتَيْنِ سَالِمَتَيْنِ، ثُمَّ يُقْسَمُ ثَمَنُ الْجَارِيَةِ الَّتِي بِيَعْتَ بِالْجَارِيَتَيْنِ عَلَيْهِمَا بِقَدْرِ ثَمَنِهِمَا، حَتَّى يَقْعُ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا حِصْنَتُهَا مِنْ ذَلِكَ عَلَى الْمُرْتَفَعِ بِقَدْرِ ارْتِفَاعِهَا، وَعَلَى الْأُخْرَى بِقَدْرِهَا، ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى الَّتِي بِهَا الْعَيْبُ، فَيُرَدُّ بِقَدْرِ الَّذِي يَقْعُ عَلَيْهَا مِنْ تِلْكَ الْحِصْنَةِ إِنْ كَانَتْ كَثِيرَةً أَوْ قَلِيلَةً، وَإِنَّمَا تَكُونُ قِيمَةُ الْجَارِيَتَيْنِ عَلَيْهِ يَوْمَ قَبْضِهِمَا، قَالَ مَالِكُ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ فَيُؤْجَرُهُ بِالْإِجَارَةِ الْعَظِيمَةِ أَوْ الْغَلَةِ الْقَلِيلَةِ، ثُمَّ يَجِدُ بِهِ عَيْبًا يُرَدُّ مِنْهُ: إِنَّهُ يَرُدُّهُ بِذَلِكَ الْعَيْبِ وَتَكُونُ لَهُ إِجَارَتُهُ وَغَلَتُهُ، وَهَذَا الْأَمْرُ الَّذِي كَانَتْ عَلَيْهِ الْجَمَاعَةُ بِبَلْدَنَا، وَذَلِكَ لَوْ كَثُرَتْ
العلمان
لَوْ أَنَّ رَجُلًا ابْتَاعَ عَبْدًا، فَبَنَى لَهُ دَارًا، قِيمَةُ بَنَائِهَا ثَمَنُ الْعَبْدِ أَضْعَافًا، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا يُرَدُّ مِنْهُ، رَدَهُ وَلَا يُحْسَبُ لِلْعَبْدِ عَلَيْهِ إِجَارَةً فِيمَا عَمِلَ لَهُ، فَكَذَلِكَ تَكُونُ لَهُ إِجَارَتُهُ إِذَا آجَرَهُ مِنْ غَيْرِهِ؛ لَأَنَّهُ ضَامِنٌ لَهُ، قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا.

بالمدينة

= أو ظاهر، فيحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة من كل عيب يليق بلزم العقد، بخلاف غير الحيوان، وقال أحمد في رواية: لا يبرأ البائع من العيب؛ لأن خيار العيب ثابت بالشرع، فلا ينتفي بالشرط. (المحلبي)
 وهذا الأمر عندنا: وبه قال ثلاثة الباقية، ويدل على ذلك ما رواه أبو داود عن عائشة: أن رجلا ابتاع غلاما، فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيما، فخاصمه إلى النبي ﷺ فرده عليه، فقال الرجل: يا رسول الله! قد استغل غلامي، فقال النبي ﷺ: الخراج بالضمان ومعناه - والله أعلم - : الرجل يشتري الملوك فيستغله ثم يجد به عيما كان عند البائع، فقضى أنه يرد العبد على البائع بالعيوب فيرده بالشمن، فإذا خدته ويكون له الغلة وهو الخراج، وإنما طالب؛ لأنه كان ضامنا للعبد لو مات في مال المشتري؛ لأنه في يده مستشكل، بأنه لو كانت الغلة بالضمان لكانت الزوايد قبل القبض للبائع، وأجيب بأن الغلة معللة قبل القبض بالملك وبعده به وبالضمان معا، وإنما اقتصر في الحديث على التعليل بالضمان؛ لأنه أظهر عند البائع، وهذا لم يكن الزوايد للغاصب مع تقرر الضمان عليه. (المحلبي)

قالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ ابْتَاعَ رَقِيقًا فَوَجَدَ فِي ذَلِكَ الرَّقِيقِ عَبْدًا مَسْرُوقًا، أَوْ وَجَدَ بَعْدِ مِنْهُمْ عَيْيَا: إِنَّهُ يُنْظَرُ فِيمَا وُجِدَ مَسْرُوقًا أَوْ وَجَدَ بِهِ عَيْيَا، فَإِنْ كَانَ هُوَ وَجْهُ ذَلِكَ الرَّقِيقِ أَوْ أَكْثَرُهُ ثَمَنًا، أَوْ مِنْ أَجْلِهِ اشْتَرَى، وَهُوَ الَّذِي فِيهِ الْفَضْلُ فِيمَا يَرَى النَّاسُ، كَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ مَرْدُودًا كُلُّهُ. وَإِنْ كَانَ الَّذِي وُجِدَ مَسْرُوقًا أَوْ وُجِدَ بِهِ الْعَيْبُ مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فِي الشَّيْءِ الْيَسِيرِ مِنْهُ، لَيْسَ هُوَ وَجْهُ ذَلِكَ الرَّقِيقِ وَلَا مِنْ أَجْلِهِ اشْتَرَى، وَلَا فِيهِ الْفَضْلُ فِيمَا يَرَى النَّاسُ، رُدَّ ذَلِكَ الَّذِي وُجِدَ بِهِ الْعَيْبُ أَوْ وُجِدَ مَسْرُوقًا بِعِينِهِ، بِقَدْرِ قِيمَتِهِ مِنَ الشَّمْنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ أُولَئِكَ الرَّقِيقَ.

ما يُفْعَلُ في الْوَلِيدَةِ إِذَا بِيعَتْ وَالشَّرْطُ فِيهَا

١٢٩٨ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ: أَنَّ عُبَيْدَ اللَّهِ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنَ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ ابْتَاعَ جَارِيَةً مِنْ امْرَأَتِهِ زَيْنَبَ الثَّقْفِيَةَ، وَاشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ أَنَّكَ إِنْ بَعْتَهَا فَهِيَ لِي بِالشَّمْنِ الَّذِي تَسْيِعُهَا بِهِ، فَسَأَلَ عَبْدُ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ عَنْ ذَلِكَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: لَا تَقْرَبْهَا وَفِيهَا شَرْطٌ لِأَحَدٍ.

منافق لمقتضى العقد
لا تجتمعها

رقيقاً: الرقيق يطلق على المفرد والجمع، وهو المراد هنا. (المحل)

فإن كان هو وجه إلخ: أي رأسه وأعلاه، وعند أبي حنيفة: لو اشتري عبدين صفة واحدة ووجد بأحدهما عيما، رد المعيب خاصة أو رجع بمحضه سالما إن قضتها؛ جلواز التفريق بعد التمام، وإلا أخذها أو ردتها؛ لثلا يلزم تفريق الصفة قبل التمام، كذا في "الهدایة" وغيره، ولم يفرق عنده في وجه الرقيق وغيره. (المحل)

وفيها شرط لأحد: زاد محمد في آثاره من طريق أبي حنيفة عن أبي العطوف عن الرهري: فرجع عبد الله فردها، وقد هي رسول الله ﷺ عن بيع وشرط، قال محمد: وبه نأخذ، كل شرط كان في بيع ليس من البيع فيه منفعة للبائع أو المشتري أو المبيع، فهو يفسد البيع مثل هذا نحوه، وهو قول أبي حنيفة، وخصه الشافعي بما عدا العتق، وحوزه بشرط؛ لحديث بريرة، ولم يخص به أصحابنا؛ لأن العام يعارض الخاص، ويطلب الترجيح من خارج، والمرجح هنا العام؛ لكونه محrama، فيحمل حديث بريرة على ما قبل النبي، وهذا يحاب عن حديث جابر عند الشيفين:

١٢٩٩ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر كان يقول: لا يطأ الرجل وليدة إلا وليدة، إن شاء باعها وإن شاء وهبها، وإن شاء أمسكها، وإن شاء صنعها ما شاء.

= "أنه اشتري منه بغيره وشرط له حملانه إلى المدينة" وأحباب عنه الشافعي بأنه لم يقع الشرط في صلب العقد، ولعل الشرط كان سابقاً أو لاحقاً، وبنزع النبي ﷺ باركاً به، كما في رواية النسائي: أخذته وأمرتك ظهره إلى المدينة، فزال الإشكال. (المحل) والضابطة فيه على ما في "المداية" وشروحها: أن كل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه، وهو من أهل الاستحقاق، يفسد البيع إذا لم يكن متعارفاً ولم يرد به الشرع، كشرط الأجل في الثمن والمثمن وشرط الخيار، ولم يكن متضمناً للتوثيق، كالشرط بشرط الكفيل بالثمن، فإنه جائز، وذلك كمن اشتري حنطة على أن يطحنها البائع، أو ثوباً على أن يخيطه، أو عدماً على أن لا يبيعه المشترى بعد ذلك، أو لا يبيعه إلا منه ونحو ذلك، فإن كان مقتضى العقد لا يفسد، كشرط الملك للمشتري وتسليم الثمن ونحو ذلك، كذا إذا لم يكن فيه نفع لأحد المتعاقدين وفيه نفع للمعقود عليه وليس من أهل الاستحقاق، كمن باع ثوباً أو حيواناً سوى الرقيق على أن لا يبيعه ولا يهبه، وكذا إذا كان متعارفاً، كما إذا اشتري نعلين بشرط أن يجذوه البائع، والفروع مبسوطة في كتب الفروع؛ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص مرفوعاً: لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربع ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك، أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى، وبه قال الشافعى، إلا أنه خصه بما سوى شرط العتق، واستثنى البيع مع شرط العتق منه، وهو رواية عن أبي حنيفة، بدليل حديث أبي هريرة في الصحيحين عن النبي ﷺ: أمر أن يشتريها عائشة وتشترط الولاء لمواليها؛ فإن الولاء من أعتق، وسيجيء هذا الحديث ماله وما عليه، وبه تعلق ابن أبي ليلى فقال: البيع جائز والشرط باطل مطلقاً، وقال ابن شيرمة: البيع والشرط جائزان، مستدلاً بما روي عن جابر أنه قال: "بعث من النبي ﷺ ناقة وشرط لي حملها إلى المدينة". أخرجه الحاكم وغيره، ونحن نقول: شرط جابر لم يكن في صلب العقد، وحديث النهي العام يقدم على حدث بريرة الخاص؛ لتقدم النافي على المبيع، وزيادة تفصيل هذه المسألة في "فتح القدير".

لا يطأ الرجل وليدة: كأنه أراد: لا يطأ الرجل حارية إلا حارية له ملكاً صحيحاً، إن شاء باعها أو وهبها، وإن لم يشاً لم يفعل وضعها ما شاء من العتق والتدبیر وغير ذلك، والحرارة التي ليست كذلك لا يحل وطؤها؛ فإنها إما مملوكة للغير، كحرارة الزوجة والوالدين، أو مملوكة له ملكاً فاسداً، كما إذا اشتراها بالبيع بشرط أن يبيعها ولا يهبها ونحو ذلك، فلا يحل وطؤها؛ فإنها لا مملوكة ملكاً خبيثاً، ولا يجوز له بيعها وشرائها والتصرف فيها، بل يجب الإقالة من العقد السابق، وعلى هذا يطابق هذا الأثر ترجحته إليها، ومطابقته ظاهرة، وجعل صاحب الكتاب هذا الأثر تفسيراً لقولهم: إن العبد لا يحل له أن تيسّر، أي يأخذ حاريته ويطأها، وحمله على معنى أن لا يطأ الرجل إلا وليدة التي يملك فيها التصرفات ما شاء، وهذا مختص بالحر، فإن العبد المملوك للغير =

قالَ مَالِكُ فِيمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً عَلَى شَرْطٍ أَنَّهُ لَا يَبِعُهَا وَلَا يَهْبِهَا أَوْ مَا أَشْبَهَهُ ذَلِكَ مِنَ الشَّرْطِ، فَإِنَّهُ لَا يَنْبَغِي لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَطَأَهَا، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَبِعُهَا وَلَا أَنْ يَهْبِهَا، فَإِذَا كَانَ لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ مِنْهَا فَلَمْ يَمْلِكُهَا مِلْكًا تَامًا؛ لِأَنَّهُ قَدْ اسْتَشْتَرَى عَلَيْهِ فِيهَا مَا مَلَكَهُ بِيَدِ غَيْرِهِ، فَإِذَا دَخَلَ هَذَا الشَّرْطُ لَمْ يَصْلُحْ وَكَانَ بَيْعًا مَكْرُوهًا.

النَّهَيُ عَنْ أَنْ يَطَأَ الرَّجُلُ وَلِيَدَهُ وَلَهَا زَوْجٌ

١٣٠٠ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَامِرٍ أَهْدَى لِعُثْمَانَ بْنِ عَفَانَ جَارِيَةً وَلَهَا زَوْجٌ ابْتَاعَهَا بِالْبَصْرَةِ، فَقَالَ عُثْمَانُ: لَا أَقْرُبُهَا حَتَّى يُفَارِقَهَا زَوْجُهَا، فَأَرْضَى ابْنُ عَامِرٍ زَوْجَهَا فَفَارَقَهَا.

١٣٠١ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ: أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ ابْتَاعَ وَلِيَدَهُ فَوَجَدَهَا ذَاتَ زَوْجٍ فَرَدَّهَا.

= إن ملك جارية كما إذا كان مأذونا لا يجوز له هبتها، فلا يحل له وطئها وإن أذن لها المولى، وهذا المعنى وإن كان يمكن استنباطه لكنه أحجمي عمما ترجم به الباب، إلا أن يكون غرضه منه مجرد ذكر الإشارة إليه. ثم وجدت في "شرح معاني الآثار" ما يوافق ما فهمته، ففيه: حدثنا فهد حدثنا أبو غسان حدثنا زهير حدثنا عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر: لا يحل فرج إلا فرج، إن شاء صاحبه باعه، وإن شاء وبه، وإن شاء أمسكه لا شرط فيه، حدثنا محمد بن النعمان حدثنا سعيد بن منصور حدثنا هشيم أنا يونس بن عبيد عن نافع عن ابن عمر: أنه كان يكره أن يشتري الرجل الأمة على أن لا يبيع ولا يهب، فقد أبطل عمر بيع عبد الله، وتتابعه عبد الله على ذلك، ثم وجدت في "الدر المشور" للسيوطى في تفسير سورة المؤمنين عند قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لَفُرُودٍ جَهِمْ حَافِظُونَ﴾ (المؤمنون: ٥) أخرج عبد الرزاق وابن أبي شيبة عن ابن عمر: أنه سُئل عن امرأة أحلت جاريتها لزوجها: فقال: لا تحمل لك أن تطأ فرجا، إلا إن شئت بعت وإن شئت وهبت وإن شئت أعتقت. وأخرج عبد الرزاق عن سعيد بن وهب قال: قال رجل لابن عمر: إن أمي كان لها جارية، فإنها أحلتها لي أطوف عليها فقال: لا يحل لك إلا أن تشتريها أو تهبا لك، وعلى هذا يفيد الأثر أمرا آخر، وهو إبطال تحليل الفروج وعارضتها وهبها، وعدم جواز الوطء بتحو ذلك. فردها: قال محمد: بهذا نأخذ، لا يكون بيعها طلاقا، فإذا كانت ذات زوج فهذا عيب ترد به، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. (المحلى)

مَا جَاءَ فِي ثَمَرِ الْمَالِ يُبَاعُ أَصْلُهُ

وفي نسخة: النخل

١٣٠٢ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أَبْرَأْتُهُ، فَثَمَرُهَا لِلْبَائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبَتَاعَ.

النَّهَيُّ عَنْ بَيْعِ الشَّمَارِ حَتَّى يَدُوَّ صَلَاحُهَا

١٣٠٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ أَبِنِ عُمَرَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى يَدُوَّ صَلَاحُهَا، نَهَى الْبَائِعَ وَالْمُشْتَرِيَ.

قد أ辟ت: بضم المهمزة وشد الموحدة المكسورة، من التأيير وتلقيح النخل، وهو أن يشق طلع الإناث ويؤخذ من طلع الفحل فيوضع فيه؛ لكون ذلك بإذن الله أجود مما لم يؤبر وألحق بالنخل سائر الشمار، وتأيير كلها وتأيير بعضها، والعادة الاكتفاء بتأيير البعض والباقي ينشق بنفسه، وهبت ريح المأمور إليه، وقد لا يؤبر شيء وتنشق الكل، ومفهوم الحديث: أنها إذا لم تؤبر يكون الشمرة للمشتري إلا أن يشترط البائع، وبه قال الشافعي وممالك، وقال أبو حنيفة: أ辟ت أو لم تؤبر للبائع؛ فإن المفهوم ليس بمحنة عنده، والمشتري إن يغالبه قطعها عن النخل في الحال، ولا يلزمها أن يصر إلى الجداد، فإن شرط البائع في البيع ترك الشمر إلى الجداد فالبيع فاسد، كما في "الحمل".

قلت: وحاصل مأخذ المذهبين: أن مالكا والشافعي استعملوا الحديث لفظاً ومنطوقاً أي مفهوماً، ويسمى في الأصول "دليل الخطاب"، وهو مفهوم المحالفة الثابت منه نقض حكم المنطق المskوت عنه، غير أن الشافعي استعمله بلا تخصيص ومالكاً مخصوصاً بالمشتري، وأبو حنيفة استعمله لفظاً ومعقولاً، وتسمية الأصول "معقول الخطاب"، وهو التنبيه على مساواة حكم المskوت عنه للمنطق، وفي الحديث جواز تأيير النخل.

نهي عن بيع الشمار: أي منفرداً عن النخل، قال الكرماني: الصلاح هو أن يصير إلى الصفة التي يطلب كونه على تلك الصفة، وهو ظهور النضج والحلوة وزوال العفوفة، وبالتلتون وتطيب الأكل، وعند أبي حنيفة هو أن تؤمن فيه العاهة والفساد كما في "الميسوط"، ويكون متتفعاً به كما في "الخلاصة"، ومقتضاه جواز، وصحت بعد بدوه ولو بغير شرط انقطع، بأن يطلق أو بشرط إلقائه أو قطعه، والمعنى المفارق بينهما: إلا من العاهة بعده غالباً، وقبله يسرع إليه العاهة؛ لضعفه، وإلى الفرق بين ما قبل ظهور الصلاح وبعد ذهب الجمهور، وصحح الإمام أبو حنيفة البيع حال الإطلاق قبل بدء الصلاح وبعد، وأبطله بشرط الإبقاء قبله وبعد، قال ابن الهمام: ومحل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدء الصلاح مطلقاً، أي لا بشرط القطع ولا بشرط الترك، فعند الأئمة الثلاثة لا يجوز، =

- ٤ - مالك عن حميد الطويل، عن أنس بن مالك: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الشمار حتى تزهي، قالوا: يا رسول الله! وما تزهي؟ فقال: حين تحرر أو تصرف، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أرأيت إذا منع الله الشمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه؟
- ٥ - مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة، عن أممه عمرة بنت عبد الرحمن: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الشمار حتى تنحو من العادة. قال مالك: وبائع الشمار قبل أن يدلو صلاحها من بيع الغرر.

= وعندنا يجوز، وأما بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا، وقيل: بدو الصلاح بشرط القطع في المتنفع صحيح اتفاقا، وبشرط الترك غير صحيح اتفاقا، وبعد بدو الصلاح صحيح اتفاقا، وأحباب عنه الخلواتي: أنه محمول على ما قبل الظهور، وغيره على ما إذا كان بشرط الترك. قال محمد: لا ينبغي أن يتبع شيء من الشمار على أن يترك على التخييل حتى يبلغ، إلا أن يحرر أو يصرف، فإذا كان كذلك فلا بأس ببيعه على أن ترك حتى يبلغ، فإذا لم يحرر أو لم يصرف إذا كان كفرا، فلا خير في شرائه على أن ترك حتى يبلغ. فكانه حمل الحديث على البيع بشرط الترك، فإذا شرط ترك الشمر على الشجر والزرع على الأرض وقد تاهى عظمها، يفسد عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: لا يفسد استحسانا، وهو قول ثلاثة الباقية، واحتاره الطحاوي؛ لتعامل الناس به من غير نكير، وعليه الفتوى، كما في "البحر" عن "الإسرار"، وفي "التحفة": الصحيح قولهما، التعامل لم يكن بشرط الترك. (المحل)

حق تزهي: من أزهى، وروي: حتى ترهو بواو.

فبم يأخذ إلخ: بحذف ألف الاستفهامية عند دخول حرف الجر، مثل قوله: بم وعلام وختام، ولما كانت الاستفهامية متضمنة للهمزة ولهما صدر الكلام، ينبغي أن يقدر "م" والهمزة للإنكار، فالمعنى: لا ينبغي أن يأخذ أحدكم مال أخيه باطلًا؛ لأنه إذا تلفت الشمرة لا يبقى للمشتري في مقابلة ما دفعه شيء، وفيه إجراء الحكم على الغالب؛ لأن تطرق التلف إلى ما بدا صلاحة ممكن، وعدم تطرقه إلى ما يبدو صلاحة ممكن، فأنيط الحكم بالغالب في الحالين، وصرح مالك برفع هذا، وتتابعه الدراوردي عن حميد، وقال الدارقطني: خالف مالكا جماعة، منهم ابن المبارك وهشيم ومروان بن معاوية ويزيد ابن هارون فقالوا فيه: قال أنس: أرأيت إن منع الله الشمرة؟ قال الحافظ: وليس فيه بالمنع أن يكون التفسير مرفوعا؛ لأن مع الذي رفعه زيادة علم على ما عند الذي وقفه، فافهم. من بيع الغرر: المنهي عنه، فلما أباح عليه بيعها بعد بدو صلاحتها، علم أنها خرجت من الغرر، والغالب حينئذ سلامتها، فإن أصابتها حاجة فهي نادرة لا حكم لها.

١٣٠٦ - مالك عن أبي الزناد، عن خارجة بن زيد بن ثابت، عن زيد بن ثابت: أَنَّهُ كَانَ لَا يَبِعُ شِمَارَهُ حَتَّى تَطْلُعَ الشُّرَيْأَ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي بَيْعِ الْبَطِّيخِ^{تَبْوِيزٌ} وَالْقَثَاءِ وَالْخَرِبَزِ وَالْجَزَرِ: أَنْ بَيْعُهُ إِذَا بَدَا صَالِحًا حَلَالٌ جَائِزٌ، ثُمَّ يَكُونُ لِلْمُشَتَّرِي مَا يَبْتُ حَتَّى يَنْقَطِعَ ثَرْهُ وَيَهْلِكَ، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ وَقْتٌ يُؤْقَتُ؛ وَذَلِكَ أَنَّ وَقْتَهُ مَعْرُوفٌ عِنْدَ النَّاسِ، وَرَبُّمَا دَخَلَتُهُ الْعَاهَةُ فَقَطَعَتْ شَمَرَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَ ذَلِكَ الْوَقْتُ، فَإِذَا دَخَلَتُهُ الْعَاهَةُ بِجَاهِحَةٍ تَبْلُغُ التُّلُّثَ فَصَاعِدًا، كَانَ ذَلِكَ مَوْضُوعًا عَنْ الَّذِي ابْتَاعَهُ.

بيع العربية

١٣٠٧ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر، عن زيد بن ثابت: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْخَصَ لِصَاحِبِ الْعَرِيَّةِ أَنْ يَبِعَهَا بِخَرْصِهَا.

١٣٠٨ - مالك عن داود بن الحصين، عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد، عن أبي هريرة: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْخَصَ فِي بَيْعِ الْعَرَایَا بِخَرْصِهَا فِيمَا دُونَ خَمْسَةً أَوْ سُقُّ جمع وست

حتى تطلع الشريعة: معروف مأخوذ من الثروة وهي الكثرة، سمي به؛ لكثره كواكبه مع ضيق المثل، قال بعضهم: هي تطلع مع الفجر أول الصيف عند اشتداد الحر في بلاد المحاجز، ويكون عنده ابتداء نضج الشمار، والمعتبر فيحقيقة النضج، وطلع النجم عالمة له، وفي حديث أبي هريرة عند أبي داود مرفوعا: إذا طلع النجم صباحا رفعت العاهة من كاي بلد. (المحل) الشريعة: النجم المعروف؛ لأنها تنجو من العاهة حينئذ.

بيع العربية: بزنة فعلية، قال الجمهور: يعني فاعلة؛ لأنها عريت بإعراض مالكها، أي إفراده لها من باقي النخل، فهي عارية، وقيل: يعني مفعولة، من عراه يعروه إذا أتاه، لأن مالكها يعروها أي يأتيها فهي معروفة، وجمعها عرايا وهي لغة: النخلة. أرخص في بيع العرایا: "أرخص" لغة في "رخص"، قاله الحافظ. العرایا جمع عربية، واختلف في تفسيرها فقيل: إنه لما نهي عن المزاينة وبيع التمر في رؤوس النخل بالتمر، رخص من جملة المزاينة في العرایا، وهو أن من لا نخل له من ذوي الحاجة يدرك الرطب ولا نقد بيده؛ ليشتري به الرطب لعياله، ولا نخل له بطعمهم منه، ويكون قد فضل له من قوته تمر، فيجيء إلى صاحب النخل فيقول له: يعني ثمرة نخلة أو نخلتين بخرصها من التمر، =

أو في خمسة أو سق، يشك داود، قال: خمسة أو سق أو دون خمسة أو سق.

= فيعطيه ذلك الفاضل من التمر بثمر تلك النخلات، فيصيّب من رطبهَا مع الناس، فرخص فيه إذا كان دون خمسة أو سق، كذا في "النهاية". وقال محمد: وذكر مالك بن أنس أن العريبة إنما يكون: أن الرجل يكون له النخل فيطعم الرجل منها مرة نخلة أو نخلتين يلقطها لعياله، ثم يقل عليه دحوله فيسأله أن يتجاوز له عنها، على أن يعطيه بمكيلتها تمرا عند صرام النخل، فهذا كله لا يأس به عندنا؛ لأن التمر كله كان للأول، وهو يعطي منه ما شاء، فإن شاء سلم له النخل، وإن شاء أعطاه بمكيلتها من التمر؛ لأن هذا لا يجعل بيعاً، ولو جعل بيعاً ما حل بتصر إلى أجل. ثم إنه أحد الشافعى بالأقل يعني فيما دون خمسة أو سق، ولا يجوز فيما زاد عليه، وفي حوازه في خمسة أو سق قولان، أصحهما: لا يجوز، وعند مالك: لا يجوز إذا زاد على خمسة أو سق، والأظهر أن تخصيص ما دون خمسة أو سق؛ لأنهم كانوا يعرفون هذا المقدار وما قرب منه، كما في "فتح القدير". (نهاية، موطأ، المحلى)

أو في خمسة أو سق: قال شارح "المسندي": اختلفوا في أن هذه الرخصة يقتصر على مورد النص وهو النخل أم يتعدى إلى غيرها؟ على أقوال، أحدها: اختصاصها بالنخل، وهو قول أهل الظاهر على قاعدهم في ترك القياس. الثاني: تعدّيها إلى العنبر بجامع اشتراكه من إمكان الخرس؛ فإن ثمرتها متميزة بمجموعة في عقدها، بخلاف سائر الشمار؛ فإنها متفرقة مستترة بالأوراق، وبهذا قال الشافعى. الثالث: تعدّيتها إلى كل بيس ويدخر من الشمار، وهذا هو المشهور عند المالكية، وجعلوا ذلك علة في محل النص وأناطوا به الحكم، الرابع: تعدّيتها إلى كل مثمرة مدحراً وغير مدحراً، وهذا قول محمد بن الحسن وهو قول الشافعى، ووقع في حديث أبي هريرة عند البخارى: أن النبي ﷺ رخص في بيع العريبة فيما دون خمسة أو سق، فاعتبر من قال بجواز العريبة بمفهوم العدد ومنعوا ما زاد عليه، واختلفوا في حواز الخمسة للشك المذكور، والراجح عند المالكية: الحواز في الخمسة بما دونها، وعند الشافعية: فيما دونها لا في خمسة، وهو قول المخابلة وأهل الظاهر، فمأخذ المنع: أن الأصل التحرير، وبيع العريبة رخصة، فيؤخذ بما يتيقن ويبلغ ما وقع فيه الشك، والسبب فيه: أن النهي عن بيع المزابنة هل وقع متقدماً ثم وقعت الرخصة في العريبة، أو النهي عن المزابنة وقع مقرضاً مع الرخصة؟ فعلى الأول: لا يجوز في الخمسة؛ للشك في رفع التحرير. وعلى الثاني: يجوز؛ للشك في قدر التحرير، ويرجح الأول بما عند البخارى، قال سالم: أخبرني عبد الله عن زيد ابن ثابت: أن النبي ﷺ رخص بعد ذلك لصاحب العريبة، قال ابن عبد البر: وقال آخرون: لا يجوز إلا في أربعة أو سق؛ لوروده في حديث جابر فيما أخرجته الشافعى وأحمد، وصححه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول حين أذن لصاحب العريبة: أن يبيعها بخرصها، يقول: الوسق والوسقين والثلاثة والأربعة، قال الحافظ: هذا يتعين المصير إليه، وأما حدا لا يجوز تجاوزه فليس بالواضح، وهذا كله عند غيرنا، وأما عند أصحابنا الحنفية: فذكر العدد في الحديث واقع اتفاقاً، وهو خلاف الظاهر.

قالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا تُبَاعُ الْعَرَابِيَا بِخَرْصِهَا مِنْ التَّمَرِ يُتَحَرَّى ذَلِكَ وَيُخْرَصُ فِي رُؤُوسِ النَّخْلِ،

قال مالك إلخ: تفصيل المقام وتنقيحه على ما في "فتح الباري" و"شرح مسنن الإمام" للحصيفي وغيرهم: أئمَّا اختلَفوا في تفسير العريمة المخصوص على أقوال، الأولى: أن العريمة عطيَة تمر النخل دون الرقبة، وكانت العرب إذا وهبتهم سنة، تطوع أهل النخل من لا نخل معه ويعطيهم من ثمر النخلة، فإذا وهب رجل ثمرة نخلة، ثم تأذى بدخوله عليه، رخص للواهب أن يشتري رطبيها من الموهوب له بتمن يابس بمثله كيله خرصاً، وهذا هو المشهور من مذهب مالك، وشرط عنده: أن يكون البيع بعد بدو الصلاح، وأن يكون بشمن مؤجل إلى الجذاذ لا حال لثلا يلزم الربا بالنسبة، وأن لا تكون هذه المعاملة إلا مع المعربي المالك خاصة، قال ابن دقيق العيد: يشهد لهذا التفسير أمران، أحدهما: أن العريمة مشهورة في ما بين أهل المدينة متداولة بينهم، وقد نقل مالك هكذا. الثاني: ما وقع في بعض طرق رواية زيد: رخص لصاحب العريمة؛ فإنه يشعر باختصاصه بصفة تميزها عن غيره. القول الثاني: أن يكون لرجل نخلة أو نخلتان في حائط رجل له نخل كثير، فيتأذى صاحب النخل الكبير من دخول صاحب القليل، فيقول له: أنا أعطيك خرص نخلتك تمرا، فرخص لهم ذلك، وهذا رواية عن مالك. والقول الثالث: أنها نخل كانت توهب للمساكين ولا يستطيعون أن يتظروا بها، فرخص لهم أن يبيعوها بما شاعوا من التمر، رواه أحمد من حديث زيد، وهو وإن خالف فيما ذكره مالك من أن المراد بصاحب العريمة: واهبها، لكنه محتمل؛ فإن الموهوب له صار بالهة أصحابها، وعلى هذا لا يتقييد البيع بالواهب، بل هو وغيره سواء، وحكي عن الشافعي تقيد الموهوب له بالمساكين، وهو اختيار المزني تلميذ الشافعي، ومستنده ما ذكره الشافعي في "مختلف الحديث" عن محمود بن لبيد قال: قلت لزيد بن ثابت: ما عراياكم هذه؟ قال: فلان وفلان، وأصحابه شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يحضر وليس عندهم ذهب ولا فضة يسترون بها منه، وعندتهم فضل ثمر، فرخص لهم أن يشتروا العرايا بخرصها من التمر يأكلونها رطباً. قال الشافعي: قوله: يأكلونها رطباً، يدل على أن مشتري العريمة يشتريه، ليأكلها رطباً، وأنه ليس له رطب يأكلها غيرها، ولو كان المراد عن صاحب العريمة صاحب الحائط، كما قال مالك، لكن لصاحب الحائط في حائطه رطب غيره، ولم يفتقر على بيع العريمة. قال ابن المنذر: هذا لا أعرف أحداً ذكره غير الشافعي، وقال السبكي: لم يذكر الشافعي إسناده، وكل من حكاه إنما حكاها من الشافعي، ولم يجد البهقي له سندًا، قال: ولعل الشافعي أخذها من "سير الواقدي"، وعلى تقدير صحته فليس قيد الفقير في كلام الشارع، واعتبرت الخنابلة هذا القيد منضماً إلى ما اعتبره مالك، فعندتهم لا يجوز بيع العريمة إلا لحاجة صاحب الحائط إلى البيع، أو حاجة المشتري إلى الرطب. والقول الرابع ما قاله الشافعي: إن العرايا أن يشتري الرجل ثمر النخلة أو أكثر بخرصه من التمر، بأن يخرص الرطب وقدر كم ينقص إذا بيس؟ ثم يشتري بخرصه تمرا، فإن تفرقا قبل أن يتقابضاً فسد البيع. وللعريمة صور، منها: أن يقول رجل لصاحب الحائط: يعني ثمر هذه النخلة أو نخلات معينة، فيخرصها وبيسه ويقبض منه الثمن ويسلم إليه النخلات، فينتفع برمطها.

وليست له مكيلة وأئمماً أرْجَحُهُ فِيهِ، لَأَنَّهُ أُنْزِلَ بِمَنْزِلَةِ التَّوْلِيَةِ وَالْإِقَالَةِ وَالشَّرْكِ، وَلَوْ
كَانَ بِمَنْزِلَةِ غَيْرِهِ مِنَ الْبَيْوِعِ مَا أَشْرَكَ أَحَدًا فِي طَعَامِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيهُ، وَلَا أَفَالَهُ
مِنْهُ وَلَا وَلَاهُ أَحَدًا حَتَّى يَقْبِضَهُ الْمُبْتَأَعُ.

الْجَائِحَةُ فِي بَيْعِ الشَّمَارِ وَالزَّرْعِ

١٣٠٩ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةِ بِنْتِ
عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ سَمِعَهَا تَقُولُ: ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَمَرَ حَائِطٍ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.
فَعَالَجَهُ وَقَامَ فِيهِ حَتَّى تَبَيَّنَ لَهُ النَّقْصَانُ، فَسَأَلَ رَبَّ الْحَائِطِ أَنْ يَضَعَ لَهُ أَوْ أَنْ يُقْيِلَهُ،
فَحَلَفَ أَنْ لَا يَفْعُلَ، فَذَهَبَتْ أُمُّ الْمُشْتَرِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ
رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعُلَ خَيْرًا، فَسَمِعَ بِذَلِكَ رَبُّ الْحَائِطِ، فَأَتَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! هُوَ لَهُ.

= ومنها: أن يهب صاحب الحائط، فيتضرك المهووب له بانتظار صيرورة الرطب ثمراً، أو لا يحب أكلها رطباً،
فيبيع ذلك الرطب من الواهب أو غيره بخرصه بتمر يأخذنه معجلة. وجميع هذه الصور صحيحة عند الشافعي
والجمهوري، ومنع أبو حنيفة ومن تبعه صور البيع كلها، وقصر العريمة على الهبة، وهي أن يعرى الرجل رجلاً ثم
نخل من نحيله ولا يسلمه، ثم يظهر له ارتياح تلك الهبة، فرخص له أن يحبس ذلك ويعطيه بقدر ما وهب له من
الرطب بخرصه ثمراً، وحمله على ذلك أخذنا لعموم النهي عن المزابنة وعن بيع التمر بالتمر، قال ابن نجيم في "البحر
الرائق": أصحابنا خرجوا عن الظاهر ثلاثة أوجه، الأولى: إطلاق البيع على الهبة، والثانية: قوله: رخص، خلاف ما
قرروه؛ لأن الرخصة إنما تكون بعد منوع، والمنع إنما كان في البيع دون الهبة، الثالث: التقييد بخمسة أو سق أو ما
دوها؛ لأنها على مذهبنا لا فائدة لها، فإن الهبة لا تقييد، وقيل: لأنهم لم يفرقوا في الرجوع بالهبة بين ذي رحم
وغيره، وبأنه لو كان الرجوع جائزًا فليس بإعطاءه التمر بدل الرطب، بل هو تجديد هبة؛ لأن الهبة الأولى لم تكمل
بعد القرض. ومنهم من قال: إذا تعارض الحرم والمبيع قدم الحرم، وهو مردود، بأن الرخصة متصلة بالنهي، وقد
ثبت في "البخاري": "أنه نهى عن بيع المزابنة، ثم رخص بعد ذلك في بيع العرايا". فبطل القول بالنسخ.
الجائحة: آفت كثيرة سيد. هو له: پس گفت: یا رسول اللہ! مطلوب اور است، یعنی راضی شدم بیکے ازیں و چیز. (مصنف)

١٣١٠ - مالك أتَهُ بِلَغَةُ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَضَى بِوَضْعِ الْجَائِحَةِ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرِ عِنْدَنَا.

قالَ مَالِكٌ: وَالْجَائِحَةُ: الَّتِي تُوَضَّعُ عَنِ الْمُشْتَرِي الثُّلُثُ فَصَاعِدًا، وَلَا يَكُونُ مَا دُونَ ذَلِكَ جَائِحَةً.

ما يجوز في استثناء الشمر

١٣١١ - مالك عن ربيعة بن عبد الرحمن: أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ كَانَ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ وَيَسْتَثْنِي مِنْهُ.

بعضًا معلومًا

١٣١٢ - مالك عن عبد الله بن أبي بكرٍ: أَنَّ جَدَهُ مُحَمَّدَ بْنَ عَمْرُو بْنِ حَزْمٍ بَاعَ ثَمَرَ حَائِطِ لَهُ يُقَالُ لَهُ: الْأَفْرَاقُ، بِأَرْبَعَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ، وَاسْتَثْنَى مِنْهُ بِشَمَانٍ مِائَةً دِرْهَمٍ تَمْرًا.

١٣١٣ - مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة: أَنَّ أُمَّهَ عَمْرَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ كَانَتْ تَبِيعُ ثِمَارَهَا وَتَسْتَثْنِي مِنْهَا.

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا بَاعَ ثَمَرَ حَائِطِهِ:

الجائحة التي توضع إلخ: أي ليس فيما دون الثلث جائحة، فلا يجب وضعها، فإن أجيح قدر الثلث فأكثر، وضع عن المشترى قدر ذلك من الشمن، وما نقص من الثلث فمن المبتاع. (المحل) بغوی گفتة: ابو حنيفة وشافعی در حدید گفتة اند: که وضع جاچه متحب استپ زیراک در حدیث دیگر آمده است: فهم یا خذ أحدکم مال أخیه وایس در صورتیست که وضع جاچه نباشد، واحد وشافعی در قدیم گفتة اند: که واجب است، ومالک گفتة: که وضع کرده شود و جو با در سیوم حصه یا زیاده ازاں باشد مترجم گوید: نص بر صاحب بستان واجب است سقی و غیر آس تا آنکه ثمار بکمال پچکی رسد، بعد ازاں واجب است تخلیه در میان او و در میان بستان، پس اگر عییے بسب تفريط در سقی بهم رسد مشتری را خیر ثابت باشد، و اگر نقصانه از جهت آفت سماوی رود، او بقتضای اختلاف احادیث باب از شافعی و قول آمده است: استحباب وضع جاچه و وجوب آس، واژ وجوب مخرج میشود که بیع از همان باائع است، و ااستحباب خارج میشود که بیع از همان مشتری است، وشافعی در حدید میل باستحباب کرده است. (صفی)

أَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَشْنِي مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ ثُلُثِ التَّمَرِ، لَا يُجَاوزُ ذَلِكَ، وَمَا كَانَ دُونَ الثُّلُثِ فَلَا يَأْسَ بِذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: فَإِنَّ الرَّجُلَ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ وَيَسْتَشْنِي مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ ثَمَرَ نَخْلَةٍ أَوْ نَخَلَاتٍ يَخْتَارُهَا وَيُسَمِّي عَدَدَهَا، فَلَا أَرَى بِذَلِكَ بِأَسَاءَ؛ لِأَنَّ رَبَّ الْحَائِطِ إِنَّمَا اسْتَشْنَى شَيْئًا مِنْ ثَمَرِ حَائِطِ نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ شَيْءٌ احْتَبَسَهُ مِنْ حَائِطِهِ وَأَمْسَكَهُ لَمْ يَعِهُ، وَبَاعَ مِنْ حَائِطِهِ مَا سِوَى ذَلِكَ.

ما يكره من بيع التمر

١٣١٤ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: التَّمَرُ بِالْتَّمَرِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ عَامِلَكَ عَلَى خَيْرٍ يَأْخُذُ الصَّاعَ بِالصَّاعِينِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَدْعُوكُمْ لِي، فَدُعِيَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَتَأْخُذُ الصَّاعَ بِالصَّاعِينِ؟ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! لَا يَبِيعُونِي الْجَنِيبُ بِالْجَمِيعِ صَاعًا بِصَاعٍ،

لا يجاوز ذلك: وقال أبو حنيفة والجمهور: يصح استثناء الثلث فصاعداً. (المحل) قال محمد: لا يأس أن يبيع الرجل ثمرة ويستثنى بعضه إذا استثنى شيئاً من جملته، ربعاً أو خمساً أو سدساً. أي بأحد من الكسور، وأما إذا استثنى شيئاً مجهاً فلا يجوز؛ لجهالة المبيع بجهالة المستثنى، وقد ورد في رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن الشيا في البيع إلا أن تعلم، أخرجه الترمذى وغيره، ويجوز أيضاً إذا استثنى نخلا معينة معدودة؛ لأن الباقى معلوم مشاهدة، فلا تفضى الجهة إلى المنازعة، وأما إذا باع ثماراً واستثنى أرطاً معلومة، فإن كانت مجندة حاز؛ فإن الباقى يعرف بكيله على الفور، وإن كانت على الشجر، فعند الشافعى وأحمد لا يجوز، خلافاً لمالك وأبي حنيفة في رواية الحسن عنه، وعلى ظاهر الرواية عند الحنفية يجوز؛ لأن الأصل إنما يجوز إبراد العقد عليه انفراداً يصح استثناؤه، بخلاف استثناء الحمل وأطراف الحيوان فإنه لا يجوز بيعه، فكذا استثناؤه، كذلك في "الهدایة" وشرحها.

لا يبعونني الجنيب: بفتح الجنين وبالنون كفعيل، ثم معروف جيد، و"الجمع" بفتح الجنين وسكون الميم، ثمر ردي. (المحل) قال البغوي في "شرح السنة": اتفقوا على من أراد أن يبدل شيئاً من مال الربا بمحنته ويأخذ فضلاً، فلا يجوز، حتى يبيعه بغير جنسه ويقبض ما اشتراه، ثم يبيعه بأكثر مما دفع إليه، قال: واحتاج أصحابنا بهذا الحديث: أن الحيلة التي يعملاها بعض الناس توصلنا إلى مقصود الربا ليس بحرام، وذلك أن من أراد أن يعطي =

فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بِعِ الْجَمْعِ بِالدَّرَاهِمِ ثُمَّ ابْتَغُ بِالدَّرَاهِمِ حَنِيبًا.

١٣١٥ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سُهْيَلٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، عَنْ سَعِيدِ أَبْنِ الْمُسَيَّبِ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى حَيْبَرَ، فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ حَنِيبٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَكُلُّ تَمْرٍ خَيْرٌ هَكَذَا؟

نوع من التمر أجود

فَقَالَ: لَا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّا لَنَا خَذَ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعِينِ، وَالصَّاعِينِ بِالثَّلَاثَةِ،

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا تَفْعَلْ، بِعِ الْجَمْعِ بِالدَّرَاهِمِ ثُمَّ ابْتَغُ بِالدَّرَاهِمِ حَنِيبًا.

١٣١٦ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يَزِيدٍ أَنَّ زَيْدًا أَبَا عَيَّاشٍ أَخْبَرَهُ: أَنَّهُ سَأَلَ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَاصٍ عَنِ الْبَيْضَاءِ بِالسُّلْطِ، فَقَالَ لَهُ سَعْدٌ: أَيْتُهُمَا أَفْضَلُ؟ قَالَ: الْبَيْضَاءُ

= صاحبه مائة درهم بمائتين، فيبيعه ثوباً بمائتين ثم يشتري منه بمائة، أنه صلوة قال: بع هذا واشتراه هذا بشمنه من هذا، وليس بحرام عند الشافعي وكذا عند أبي حنيفة، وقال مالك وأحمد: هو حرام. (المحلى)

عن عبد الحميد: كذا ليحيى بتقدم الحاء على الميم، ولسائر الرواية: عبد المجيد، بتقدم الميم على الجيم، وهو ثابت في "البخاري" من رواية عبد الله بن يوسف عن مالك، وهو الصواب، قاله الحافظ. (المحلى)

عن البيضاء إلخ: "البيضاء" نوع من البر أبيض اللون، وفيه زحافة، تكون ببلاد مصر، و"السلت" نوع من الشعير لا قشر له، تكون في الحجاز، قال في "النهاية": البيضاء الحنطة، وإنما كره ذلك بأنهما جنس واحد عنده، وخالفه غيره. قال البيهقي: وحكى الخطاطي عن بعضهم أنه قال: البيضاء هو الرطب من السلت، والأول أعرف، إلا أن هذا القول أليق بمعنى الحديث، وعليه يدل موضعه لتشبيهه من الرطب بالتمر، ولو اختلف الجنس لم يصح التشبيه، وفي "الغريبين": السلت هو حب الحنطة والشعير لا قشر له. أقول: وفي "القاموس": البيضاء هو الحنطة، والرطب: من السلت. بالسلت: فما قال فيه سعد من النهي عنه إن كان محمولاً على البيع يداً بيده، فقوله محمول على الورع والاحتياط، بأن مشاهته بالحنطة وقعت الشبهة فيه، فإنه عنه احتياطاً، ولكن الحكم فيه: أنهما نوعان مختلفان، فيجوز بيع أحدهما بالآخر متضايلاً إذا كان يداً بيده، كما يجوز بيع الحنطة بالشعير متضايلاً إذا كان يداً بيده، وأما إذا حمل على النسيئة فذاك لا يجوز؛ لما تقدم من حديث عبادة بن الصامت، ولا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما يداً بيده. وأما نسيئة فلا، وأما شراء الرطب بالتمر فهو مختلف فيه إذا كان يداً بيده، قال في "البدائع": وببيع التمر بالرطب، والرطب بالتمر أو بالتمر، والمتقى بالمتقى، والعنبر بالعنبر اليابس، =

فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ، وَقَالَ سَعْدٌ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُسَأَلُ عَنْ اشْتِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطْبِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيْنَقُصُ الرُّطْبُ إِذَا يَسِّرَ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، فَنَهَى عَنْ ذَلِكَ.

= والباب بالمنقع، والمنقع بالمنقع متساويا في الكيل فهل يجوز؟ قال أبو حنيفة: كل ذلك جائز، وقال أبو يوسف: كله جائز إلا بيع التمر بالرطب، وقال محمد: كله فاسد إلا بيع الرطب بالرطب والعنب بالعنب، وقال الشافعي: كله باطل، فأبو حنيفة يعتبر المساواة في الحال عند العقد، ولا يلتفت إلى النقصان في المال، ومحمد يعتبرها حالاً وما لا، واعتبار أبي يوسف مثل اعتبار أبي حنيفة إلا في الرطب بالتمن، فإنه يفسده بالنص، وأصل الشافعي ما ذكرنا في مسألة علة الربا: أن حرمة بيع المطعم بجنسه هي الأصل، والتساوي في المعيار الشرعي مع اليد محلص، إلا أنه يعتبر التساوي هنالك في المعيار الشرعي في أعدل الأحوال وهي حالة الجفاف. واحتج أبو يوسف ومحمد بما روى عن سعد: أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن بيع الرطب بالتمن، وقال عليه السلام: إنه ينقص إذا جف، بين عليهما الحكم وعلته: وهي النقصان عند الجفاف، فمحمد عدى هذا الحكم إلى حيث تعدد العلة، وأبو يوسف قصره على محل النص؛ لكونه حكم ثبت على خلاف القياس، ولأبي حنيفة الكتاب الكريم والسنة المشهورة. وأما الكتاب فعمومات البيع من نحو قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ (البقرة: ٢٧٥) ﴿إِنَّمَا أَيْمَنَ الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ يَنْهَاكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (النساء: ٢٩) فظاهر النصوص يقتضي حواز كل بيع إلا يختص بدليل، وقد خص البيع متضايلا على المعيار الشرعي، فبقي البيع متساويا على ظاهر العموم. وأما السنة المشهورة، ف الحديث أبي سعيد الخدري وبعادة بن الصامت، حيث حوز رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بيع الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والتمن بمتلاه مثل، عاما مطلقا من غير تحصيص وتقييد، ولا شك أن اسم الحنطة والشعير يقع على كل جنس الحنطة والشعير على اختلاف أنواعهما وأوصافهما، وكذلك اسم التمن يقع على الرطب والبسير؛ لأن اسم التمن التخل لغة، فيدخل فيه الرطب والباب والمذنب والبسير والمنقع، وروي أن عامل خير أهدى إلى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مراجنيا، فقال عليه السلام: أو كل تمر خير هكذا؟ وكان أهدى إليه رطبا، فقد أطلق عليه اسم التمن على الرطب وروي أنه: "نهى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع التمر حتى يزهو" أي يحرّم أو يصفر، وروي: "حتى يحمار أو يصفار" وإن الأحمر والأصفر من أوصاف البسر، فقد أطلق عليه اسم التمن على البسر فيدخل تحت النص. وأما الحديث، فمداره على زيد بن عياش وهو ضعيف عند النقلة، فلا يقبل في معارضه الكتاب والسنة المشهورة، وهذا لم يقبله أبو حنيفة في المعارض بالحديث المشهور، مع أنه كان من صيارات الحديث، وكان من مذهبة تقسيم الخبر وإن كان في حد الأحاديث على القياس، بعد أن كان راويه عدلا ظاهر العدالة أو مؤولة، فيحمله على بيع التمن بالرطب نسيئة أو قررا من مال اليتيم، توفيقا بين الدلائل صيانة لها عن التناقض. والله تعالى أعلم.

المُزَابَنَةُ وَالْمُحَاقَلَةُ

١٣١٧ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ لَهُ نَهَى عَنِ الْمُزَابِنَةِ، وَالْمُزَابِنَةُ: بَيْعُ الشَّمْرِ بِالثَّمَرِ كَيْلًا، وَبَيْعُ الْكَرْمِ بِالزَّبَابِ كَيْلًا.

١٣١٨ - مَالِكُ عَنْ دَاوُدِ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي سُفْيَانَ مَوْلَى ابْنِ أَبِي الْحَمْدَ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَنِ الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَافَلَةِ، وَالْمُزَابَنَةُ: اشْتِرَاءُ الشَّمْرِ بِالتَّمْرِ فِي رُؤُوسِ النَّخْلِ، وَالْمُحَافَلَةُ: كِرَاءُ الْأَرْضِ بِالْجِنْطَةِ.

١٣١٩ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَاكَلَةِ، وَالْمُزَابَنَةُ: اشْتِرَاءُ الشَّمْرِ بِالْتَّمْرِ، وَالْمُحَاكَلَةُ: اشْتِرَاءُ الزَّرْعِ بِالْحِنْطَةِ وَاسْتِكْرَاءُ الْأَرْضِ بِالْحِنْطَةِ. قَالَ أَبْنُ شِهَابٍ: فَسَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ ...

والمزابنة بيع الشمر: بالثاء المثلثة، "بالتمر" بالفوقية، ومعناه: بيع الرطب بالتمن، فإن سائر الشمار يجوز بيعها بالتمن. وهي عن المزابنة إلخ: وأس يبيه است كه إمروز الهل ديار ما آس را إيجاره هي كوييد، شنجه راز راعته باشد يا بانه از خرما، پس شنجه دیگر پایاد آس را تجھین کند در دل خود و برو و پیش صاحب آس مال و بگوید: ایں زراعت را یار طب را ایں تدر خرس میشود، پس زراعت یار طب را بکن بدہ، وایس قدر حب خلک از کاه جدا ساخته، و خرماء خلک شده بتو بد هم، پس هر دو راضی شوند و بایکدیگر داد و ستد نمایند، وایس حرام است. و علت نبی نزدیک شافعی ربا است، و نزدیک مالک تقد. قال في "النهاية": المحاقلة مختلف فيها، قيل: هي اكتراء الأرض بالحنطة، هذا جاء مفسر في الحديث، وقيل: هي المزارعة على نصيب معلوم كالثالث والرابع ونحوهما، وقيل: هي بيع الطعام في سنبله بالبر، وقيل: هي بيع الزرع عند إدراكه، وإنما هي؛ لأنها من الكيل، ولا يجوز فيه إذا كانا من جنس واحد إلا مثلاً مثل ويدا بيد، وهذا مجھول لا يدرى أيهما أكثر، والمحاقلة: مفاعة من الحقل، وهو الزرع إذا شعب قبل أن يغطى سوقه، وقيل: من الحقل وهي الأرض التي تزرع. (الخلaji)

اشتراء الزرع بالخنطة: أي القمح، وبه عبر في رواية عقيل عن الزهري عند مسلم، واستكراه الأرض بالخنطة، وبه عبر في "مسلم" وهو عنده مرسل أيضاً من رواية عقيل، فهو متابع لمالك. قال ابن عبد البر: هذا الحديث مرسل في "الموطأ" عند جميع الرواة، وكذا روى أصحاب ابن شهاب عنه، وقد روى النهي عنهم جماعة، منهم حابر وابن عمر وأبو هريرة ورافع بن خديج، وكلهم سمع منه ابن المسيب. (الزرقاني)

عَنْ اسْتِكْرَاءِ الْأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ؟ فَقَالَ: لَا يَأْسَ بِذَلِكَ. قَالَ مَالِكُ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَتَفْسِيرُ الْمُزَابَنَةِ:
في الأحاديث المذكورة

استكراه الأرض: قلت: ولهذا العقد صور مختلفة، أحدها: أن يكون هذا العقد على دراهم أو دنانير مسممة. والثاني: أن يكون على طعام مسمى مثلاً على حنطة أو شعير مسمى، سواء كان من جنس ما يزرع في الأرض أو غيره، أو بجزء مسمى من الخارج من الأرض. والثالث: أن يكون بحصة من الخارج من الثالث والرابع. والرابع: أن يكون العقد على قسمة الخارج من الأرض، بأن يكون ما على الأواني والماذبات فلرب الأرض، وما كان في غيرها من الأرض فهو للزارع، قال الشوكاني: قال طاوس وطائفة قليلة: لا يجوز كراء الأرض مطلقاً، لا بجزء من التمر والطعام ولا بذهب ولا فضة ولا بغير ذلك، وذهب ابن حزم إليه وقواه، واحتج له بالأحاديث المطلقة في ذلك، وقال الشافعي وأبو حنيفة والعتبة والكتابيون: إنه يجوز كراء الأرض بكل ما يجوز أن يكون ثنا في المبيعات، من الذهب والفضة والعروض وبالطعام، سواء كان من جنس ما يزرع في الأرض أو غيره، لا بجزء من الخارج منها، وقد أطلق ابن المنذر أن الصحابة أجمعوا على جواز كراء الأرض بالذهب والفضة، ونقل ابن بطاطس فقهاء الأمصار عليه، وتمسكون بما سيأتي من النهي عن المزارعة بجزء من الخارج، وأحابوا عن حديث الباب بأن خير فتحت عنوة، فكان أهلها عبيد له صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فما أخذنه من الخارج منها فهو له، وما تركه فهو له، وروى الحازمي هذا المذهب عن ابن عمر وابن عباس ورافع بن حدبيج وأسد بن حضير وأبي هريرة ونافع، قال: وإليه ذهب مالك والشافعي ومن الكوفيين أبو حنيفة، وقال مالك: إنه يجوز كراء الأرض بغير الطعام والتمر؛ لئلا يصير من بيع الطعام بالطعام، وحمل النهي على ذلك، قال ابن المنذر: ينبغي أن يحمل ما قال مالك على ما إذا كان المكرى به من الطعام جزءاً مما يخرج منها، فاما إذا اكتراها بطعم معلوم في ذمة المكرري، أو بطعم حاضر بقبضة المالك، فلا مانع من الجواز، وقال أحمد بن حنبل: يجوز إجارة الأرض بجزء خارج منها إذا كان البذر من رب الأرض، وأما المذهب الثالث، فذكر له صاحب "المنتقى" والبخاري وغيرهما من أصحاب السنن معاملة أهل خير وآثاراً كثيرة في إثبات تلك المزارعة، قال الشوكاني: وقد ساق البخاري في صحيحه عن السلف غير هذه الآثار، ولعله أراد بهذه الإشارة إلى أن الصحابة لم ينقل عنهم الخلاف في الجواز خصوصاً أهل المدينة، وقد تمسّك بالأحاديث المذكورة في الباب جماعة من السلف، قال الحازمي: روی عن علي وابن مسعود وعمار بن ياسر وابن سيرين وعمر بن عبد العزيز وابن أبي ليلي والزهربي، ومن أهل الرأي: أبو يوسف القاضي ومحمد بن الحسن، فقالوا: تجوز المزارعة والمسافة بجزء من الشمر والزرع، قالوا: ويجوز العقد على المزارعة والمسافة مجتمعين، فتساقبه على التخل وترارعه على الأرض، كما جرى في خير، ويجوز العقد على كل واحد منهما منفردة، وأحابوا عن الأحاديث القاضية بالنهي عن المزارعة بأنها محمولة على التنزيه، وقيل: إنها محمولة على ما إذا اشترط صاحب الأرض ناحية منها بعينه، وأما الرابع، فلم يجوزها أحد.

أَنْ كُلَّ شَيْءٍ مِنِ الْجِزَافِ الَّذِي لَا يُعْلَمُ كَيْلُهُ وَلَا وَزْنُهُ وَلَا عَدَدُهُ، ابْتَغِ بِشَيْءٍ
اشترى
 مُسَمَّى مِنَ الْكَيْلِ أَوِ الْوَزْنِ أَوِ الْعَدَدِ، وَذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ يَكُونُ لَهُ الطَّعَامُ
 الْمُصْبِرُ الَّذِي لَا يُعْلَمُ كَيْلُهُ مِنِ الْحِنْطَةِ أَوِ التَّمْرِ أَوِ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَطْعَمَةِ، أَوِ
تُورَهُ كُرْدَشَهُ
 يَكُونُ لِلرَّجُلِ السَّلْعَةُ مِنَ الْخُبْطِ أَوِ النَّوْيِ أَوِ الْقَضْبِ أَوِ الْعَصْفَرِ أَوِ الْكُرْسُفِ أَوِ
عَلَفَ الدَّوَابِ
 الْكَتَانِ أَوِ الْقَزْ أَوِ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنِ السَّلْعِ، لَا يُعْلَمُ كَيْلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ وَلَا وَزْنُهُ
 وَلَا عَدَدُهُ، فَيَقُولُ الرَّجُلُ لِرَبِّ تِلْكَ السَّلْعَةِ: كُلْ سُلْعَتَكَ هَذِهِ أَوْ مُرْ مَنْ يَكِيلُهَا، أَوِ
أَمْرُ مِنْ كَالِ
 زِنُّ مِنْ ذَلِكَ مَا يُوزَنُ، أَوْ اعْدَدُ مِنْ ذَلِكَ مَا كَانَ يُعَدُّ، فَمَا نَقْصَ عَنْ كَيْلٍ كَذَا وَكَذَا
 صَاعًا لِتِسْمِيَةِ يُسَمِّيهَا، أَوْ وَزْنٍ كَذَا وَكَذَا رِطْلًا أَوْ عَدَدًا كَذَا وَكَذَا، فَمَا نَقْصَ مِنْ
 ذَلِكَ فَعَلَيَّ غُرْمُهُ حَتَّى أُوفِيكَ تِلْكَ التِسْمِيَةَ، فَمَا زَادَ عَلَى تِلْكَ التِسْمِيَةِ فَهُوَ لِي، ...

الجزاف: الجزاف والجزافة - مثلاً في - الخرص في البيع والشراء، أي الظن والتخيين، مغرب، كذا في "القاموس"، قال عياض: ما فسر به الحديث المراقبة هو أحد أنواعها، وفسرها "الموطأ". بما هو أوسع.
 للرجل يكون له الطعام إلخ: اللام في "الرجل" زائدة، ويكون إلخ "صفة، "المصبر" - بشد المودحة المفتوحة - من الصبرة، "والخطب" بفتح المعجمة والمودحة، هو ما يقع على الأرض من أوراق الأشجار، من الخطب - بسكون المودحة - وهو الضرب بالعصا، ويكون علفاً للدواجن، وقد صرد النموي نوى التمر، "والقضب" بفتح القاف: الرطبة؛ فإنها تقضب، أي تقطع مرة بعد أخرى، "والعصفر" - بضم العين والفاء - معروف، "والكرسف" - بضم الكاف والسين - هو القطن، "والكتان" بالفتح وشد الناء، معروف، "والقرز" بفتح القاف والمعجمة المشددة، الإبريسم. لا يعلم كيل إلخ: فحاصل ما قاله المازري: إنها بيع مجھول. مجھول من جنسه، وبيع معلوم. مجھول من جنسه، فيشمل تفسير الحديث، فإن كان الجنس ربوي حرمة البيع؛ للربا والمراقبة، أما الربا، فلعدم تحقق المساواة والشك في الربا كتحقيقه، وأما المراقبة فلوجود معناها؛ لأن كلاً من المتابعين يدفع الآخر، ولذا شرط اتحاد الجنس؛ لأنه به ينصرف الغرض إلى القلة والكثرة، فكل واحد يقول: ما أخذت أكثر وقد غبت صاحبي، وإن كان الجنس غير ربوي حرمة البيع للمراقبة، لكن إن تحقق الفضل فيما ليس بربوي جاز، وبقدر أن المغبون وهب الفضل لظهوره له.

أضمن ما نقص من ذلك، على أن يكون لي ما زاد، فليس ذلك بيعاً، ولتكنه المُخاطرة والغرر والقمار يدخل هذا؛ لأنّه لم يشتري منه شيئاً بشيء آخر جاه، ولتكنه ضمن له ما سمي من ذلك الكيل أو الوزن أو العدد على أن يكون له ما زاد على ذلك، فإن نقصت تلك السلعة عن تلك التسمية، أخذ من مال صاحبها ما نقص، بغير ثمن ولا هبة، طيبة بها نفسه، فهذا يُشبه القمار، وما كان مثل هذا من الأشياء فذلك يدخله. قال مالك: ومن ذلك أيضاً أن يقول الرجل للرجل له الثوب: أضمن لك من ثوبك هذا كذا وكذا ظهارة قلنسوة، قدر كلّ ظهارة كذا وكذا لشيء يسميه، فما نقص من ذلك فعلى غرمه حتى أوفيكه، وما زاد فلي، أو أن يقول الرجل للرجل: أضمن لك من ثيابك هذه كذا وكذا قميصاً، ذرع كلّ قميص كذا وكذا، فما نقص من ذلك فعلى غرمها وما زاد على ذلك فلي، أو أن يقول الرجل للرجل له الجلود من جلود البقر أو الإبل: أقطع جلودك هذه نعلاً على إمام يريه إياه، فما نقص من مائة زوج فعلى غرمها، وما زاد فهو لي بما ضمنت لك، وممّا يُشبه ذلك أن يقول الرجل للرجل عنده حبّ البيان: اعصر حبك هذه، فما نقص من كذا وكذا رطلاً فعلى أن أعطيكه، وما زاد فهو لي، فهذا كله وما أشبهه من الأشياء أو ضارعه من المزابة التي لا تصلح ولا تجوز، وكذلك أيضاً إذا قال الرجل للرجل له الخبط أو النوى أو الكرسفس أو الكتان أو القصب أو العصفر: أبتاع منك ورق الأشجار نوى النمر نركاري

أقطع: بكسر المهمزة وجرم الآخر، بزنة الأمر، من القطع، وبضم المهمزة بزنة المضارع المتكلّم. (المحلّي)
 نعلا على إمام: أي خيط يعرف به مقدار النعل. (المحلّي) في "الصراح": لام: پيشروكتاب، كقوله تعالى: (وَكُلَّ شَيْءٍ أَخْصَيْنَا فِي إِمَامٍ مُبِينٍ) (بس: ١٢) و مطرچوب ورشته راز وگرانه ترین وگرانه راه، و مراد ایں جا یعنی رشتہ پیوون باشد.

هذا الخبطةِ بِكَذَا وَكَذَا صَاعًا مِنْ خَبْطٍ يُخْبِطُ مِثْلَ خَبْطِهِ، أَوْ هَذَا النَّوْيِ بِكَذَا وَكَذَا صَاعًا مِنْ نَوْيٍ مِثْلِهِ، وَفِي الْعُصْفُرِ وَالْكُرْسُفِ وَالْكَتَانِ وَالْقَضْبِ مِثْلَ ذَلِكَ، فَهَذَا كُلُّهُ يَرْجِعُ إِلَى مَا وَصَفْنَا مِنَ الْمُزَابَنَةِ.

جامع بيع الثمر

قالَ مَالِكٌ: مَنْ اشْتَرَى ثَمَرًا مِنْ نَخْلٍ مُسَمَّاً أَوْ حَائِطٍ مُسَمَّى،

من اشتري إن: إذا ثبت ذلك قوله: "إذا كان يوحد عاجلا، يشرع المشترى في أحده عن دفعه الثمن"، يريد أن لا يتاخر ذلك تأخيرا لا يحتاج إليه ل تمام النضج، وإنما يتاخر بقدر ما يحتاج إليه ل تمام النضج والإرطاب، كالخمسة عشر يوما، وقال مالك في "كتاب ابن الموز": عشرين يوما، وجه ذلك: أن مثل هذه المدة توخر الثمرة في رؤوس النخل طلبا للإرطاب أو لبقاء النضارة فيها؛ ليؤخره وقتها بعد وقت بنضارتها مع ما قدمناه من أن ذلك من ضمان البائع، وأما ابن القاسم، فإنه لا يجوز أن يتاخر مثل هذه المدة؛ لأنه لا غرض في تأخيره غير مجرد التمكّن من الأخذ، وهذا فيما يشرع فيه منه في كل يوم، وأما الصوف يشتري على ظهور الغنم، فإنه يجوز أن يتاخر بقدر ما ينظر في جزها، ويكون ذلك مدة لا يزيد الصوف في مثلها. روى محمد عن مالك: العشرة أيام والخمسة عشر يوما، إذا ثبت ذلك، فقد قدمنا أن شراء الثمرة في رؤوس النخل يكون على ثلاثة أوجه، وقد تقدم بيان الوجهين، وبقي تبيان الوجه الثالث، وهو إذا اشتري منه أصوحاً معروفة، فإن ذلك على ضربين، أحدهما: أن يشترط أحده على حاله وصفته. والثاني: أن يشترط أحده بعد تغير صفتة، فاما أحده على حاله بسرا فهو جائز؛ لأنه بمنزلة اشتراء أصوحاً تمر من صبرة، أو اشتراء أصوحاً رطب أو بسر من صبرة، فإن اشترط إبقاءه إلى تغير صفتة، فلا يخلو أن يشترط ذلك حال بسوره إلى أن يصير رطبا أو إلى أن يصير تمرا، فإن اشترط أحدهه رطبا فلا خلاف في جواز ذلك بين أصحابنا، وجده ذلك: أنه معلوم الصفة؛ لأن الإرطاب إنما هو نضج، وليس فيه نقصان من القدر ولا زيادة ولا تغير معنى أكثر من النضج، فجاز ذلك، وأما إن اشترط أحده تمرا، فإن ذلك من نوع في الجملة، قال ابن وهب عن مالك: وكذلك لو وقع العقد حين الإرطاب واشتراه تمرا، وجده ذلك: أنه لا يعلم صفتة عند انتهاء حفوفه؛ لأن التغير يتحقق في المقدار والصفة، وذلك مؤثر في منع العقد، إلا أنه لا يتفاوت تغيره، ولذلك لم يؤثر عند مالك وأكثر أصحابه في فساد العقد. وقال ابن عبد الحكم في بيع الزرع إذا أفرك: يفسخ فيه البيع، ووجهه: أن التغير يتحقق في المقدار والصفة، وذلك يمنع صحة العقد عليه، كما لو اشتراه صغيراً واشترط عظمه، ويحمل ذلك عندهم على الكراهة، وحكمه حكم الزرع يباع إذا أفرك، وقد تقدم ذكر الخلاف فيه، ولو كان ذلك على التحرير لرد؛ لأن ما يكال أو يوزن لا يفوت بذهب العين ويرد مثله، =

أَوْ لَبَنًا مِنْ غَنَمٍ مُسَمَّاء، إِنَّهُ لَا يَأْسَ بِذلِكَ إِذَا كَانَ يُؤْخَذُ عَاجِلًا يَشْرَعُ الْمُشْتَرِي فِي أَخْذِهِ عِنْدَ دَفْعِهِ الشَّمَنَ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ رَاوِيَةِ زَيْتٍ يَسْتَأْعِيْ مِنْهَا رَجُلٌ بِدِينَارٍ أَوْ دِينَارَيْنِ وَيُعْطِيهِ ذَهَبًا، وَيَسْتَرِطُ عَلَيْهِ أَنْ يَكِيلَ لَهُ مِنْهَا، فَهَذَا لَا يَأْسَ بِهِ، فَإِنْ اشْتَقَتِ الرَّاوِيَةُ فَلَذِهَبَ زَيْتُهَا فَلَيْسَ لِلْمُبَتَاعِ إِلَّا ذَهَبُهُ، وَلَا يَكُونُ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَأَمَّا كُلُّ شَيْءٍ كَانَ حَاضِرًا يُشْتَرَى عَلَى وَجْهِهِ، مِثْلُ الْلَّبَنِ إِذَا حُلْبَ وَالرُّطْبِ يُسْتَجْنِي، فَيَأْخُذُ الْمُبَتَاعُ يَوْمًا بِيَوْمٍ، فَلَا يَأْسَ بِهِ، فَإِنْ فَنَى قَبْلَ أَنْ يَسْتَوِي الْمُشْتَرِي مَا اشْتَرَى،

= ووجه ذلك: أن تغيره لا يتفاوت، وقد روی ابن القاسم عن مالك في "العتبة": أنه إن لم ينقد فلا يأس أن يشتريه تمرا، وهذا يقتضي أن ذلك لرعاة معان، إن وجدت لزمه الصفة، وإن عدمت كان المشتري بالخيار، ولعله قد ذهب إلى أن لهذا الجنس من التمر صفة معتادة إن وجد عليها للإصابة في التحفييف ومحاولته وسلامته في ذلك من العاهات لزم المشتري، وإن عدمت تلك الصفة لمبالغة في التحفييف أو نقص منه، أو يعتبر معنى في مدة التحفييف، كان المبادع عند رؤيته بالخيار، والله أعلم.

أَوْ لَبَنًا مِنْ غَنَمٍ إِلَيْهِ: وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْلَّبَنِ فِي الضرعِ عِنْدَ الْأَئِمَّةِ الْثَّلَاثَةِ الْبَاقِيَّةِ؛ لِمَا رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالْتَّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهِ أَنَّهُ يَنْهَا عَنِ شَرَاءِ مَا فِي بَطْوَنِ الْأَنْعَامِ حَتَّى تَضَعَّ، وَعَنْ بَيْعِ مَا فِي ضَرْعِهَا إِلَّا بِكِيلٍ. وَرَوَى الدَّارِ قَطْنِيُّ: هُنَّ أَنْ يَبَاعُ ثُمَّ حَتَّى يَطْعَمُ أَوْ صُوفٌ عَلَى ظَهَرِهِ أَوْ لَبَنٌ فِي ضَرْعٍ أَوْ سَمَّ فِي لَبَنٍ؛ لِغَرْرٍ. فَلَعْلَهُ انتِفَاخٌ، وَلَأَنَّهُ يَتَنَازَعُ فِي كَيْفِيَةِ الْحُلْبِ فِي الْاسْتِقْصَاءِ وَعَدَمِهِ، وَهُوَ نِزَاعٌ فِي التَّسْلِيمِ، فَبَطْلٌ مَا حَكِيَ عَنْ مَالِكٍ: أَنْ تَسْلِيمَهُ يَكُونُ بِالتَّخْلِيَةِ كَبَيعِ الْمُبَتَاعِ عَلَى الشَّجَرِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَحْدُثَ الْلَّبَنَ قَبْلَ الْحُلْبِ، فَيَخْتَلِطُ مَالُ الْبَاعِيْ مَالُ الْمُشْتَرِي عَلَى وَجْهٍ يَعْزِزُ عَنِ التَّخْلِيَصِ، وَأَحَازَهُ مَالِكٌ إِذَا عَرَفَ قَدْرَ حَلْوَاهَا أَيَّامًا مَعْلُومَةً. (الْمُخْلِي) وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ: كَـ"رَاوِيَةِ زَيْتٍ يَسْتَأْعِيْ مِنْهَا رَجُلٌ بِدِينَارٍ أَوْ بِدِينَارَيْنِ، وَيَشْتَرِطُ عَلَيْهِ أَنْ يَكِيلَ مِنْهَا" قِيَاسٌ صَحِيحٌ فِي شَرَاءِ مَكِيلَةٍ مَعْلُومَةٍ مِنْ حَائِطٍ بَعِينِهِ، عَلَى شَرَاءِ مَكِيلَةٍ مَعْلُومَةٍ مِنْ رَاوِيَةِ بَعِينِهِ، وَلَا فَرْقٌ بَيْنَهُمَا؛ لِتَسَاوِي أَجْزَائِهَا، وَلَا يَكُونُ لَهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَّا الْمَكِيلَةُ الَّتِي تَشْتَرِطُ وَلَوْ كَانَتِ الْجَمْلَةُ تَخْتَلِفُ أَجْزَاؤُهَا، مَثَلٌ: أَنْ يَكُونَ غَنَمًا أَوْ نَخْلًا، وَاشْتَرَى مِنْهَا عَدْدًا غَيْرَ مَعْيَنٍ وَلَمْ يَشْتَرِطْ خِيَارًا، لَكَانَ شَرِيكًا فِي الْجَمْلَةِ بِقَدْرِ عَدْدِ مَا اشْتَرَى مِنْ عَدْدِ تَلْكَ الْجَمْلَةِ.

فَلَا يَأْسَ بِهِ: وَهَذَا كَمَا قَالَ: إِنْ حَكَمَ هَذَا حَكْمَ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُ حَاضِرٌ يَتَحَجَّرُ قَبْضَهُ، وَهُوَ مَرْئَى مَشَاهِدٍ مَعْيَنٍ فَلَا يَتَعَلَّقُ بِالذَّمَّةِ، وَإِنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِمَقْدَارِ مَعْلُومِ مِنْ جَمْلَةِ مَعْيَنَةٍ عَلَى مَا تَقْدِيمُ، وَقَوْلُهُ: "مِثْلُ الْلَّبَنِ إِذَا حُلْبٌ" يَرِيدُ أَنْ يَدِأُ الْلَّبَنَ فِي الْغَنَمِ وَيَعْرُفُ لَبَنَهَا، وَيَسْتَحْيِي الرُّطْبَ، فَيَنْظَرُ الْمُبَتَاعَ إِلَى قَدْرِ مَا يَجْنِي مِنْهُ يَوْمًا، فَيَشْتَرِطُ قَبْضَهُ، فَيَصْلُحُ ذَلِكَ فِي الْعَدْدِ، وَمِنْ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ لَهُ: أَخْرُ عَنْكَ هَذِهِ الْثَّلَاثَةِ الْأَيَّامِ، فَمَا جَنَيْتَ مِنْهَا كُلَّ يَوْمٍ فَأَنَا آخَذُهُ مِنْكَ ثَلَاثَةَ أَصْوَعَ بِدِينَارٍ، =

رَدَّ عَلَيْهِ الْبَايْعُ مِنْ ذَهَبِهِ بِحِسَابٍ مَا بَقِيَ لَهُ، أَوْ يَأْخُذُ مِنْهُ الْمُشْتَرِي سِلْعَةً بِمَا بَقِيَ لَهُ
يَتَرَاضِيَانِ عَلَيْهَا، وَلَا يُفَارِقُهُ حَتَّى يَأْخُذَهَا، فَإِنْ فَارَقَهُ فَإِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ؛ لَأَنَّهُ يَدْخُلُهُ
الَّذِينَ بِالدِّينِ، وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْكَالَى بِالْكَالَى، فَإِنْ وَقَعَ فِي بَيْعِهِمَا
أَجَلٌ، فَإِنَّهُ مَكْرُوهٌ،

= فاما الذي في "المدونة": أنه جائز؛ لأنَّه قد نظر إلى الشمر، وعرف مقدار ما يتَعجل منها في هذه المدة، ولو ضرب لذلك مدة طويلة لا يظهر ما يرطب إليه ولا يعرف قلته من كثترته، لم يجز ذلك، وهذا حكم اللبن إذا عرف قدره، وضربيت له مدة لا يختلف فيه، وقد أنكر هذا بعض أصحابنا، وال الصحيح عندي ما قدمت. قوله: "فإن فني قبل أن يستوفي المشتري ما اشتري، رد عليه البائع من ذهبته بحساب ما بقي له" يريد أن ينحطها في ضررها، فلا يكون في الحاطط ما تباعاً، أو تصيبهجائحة تذهب ببعض ثرته، فإن وقع ذلك فالمباع أحق بقيمة حتى يستوفي شرطه، وكذلك لو أراد البائع أن يذهب ببعض ثرته لم يكن ذلك له ومنع منه، إلا أن يرى أن فيما بقي من الثمرة تمام حق المباع منها، فإن قصرت الثمرة عما ابتعاه، انفسخ البيع بينهما فيما بقي؛ لأنَّه ابتعى منه معيناً تلف بعضه قبل البعض، فمضى البيع فيما قبض منه، وفات وبطل فيما بقي. قوله: "ويرد حساب ما بقي" هل يكون ذلك على التقاديم أو على الكيل، ففي المزاينة في الثمرات التراجع على الكيل، وإنما يكون التراجع على القيمة في الذي يباع لبن الغنم أياماً معدودة فيحل بها أياماً ثم تموت أو يموت بعضها، وهذا يدل على أنه إنما أراد بمسألة الشمر ما يسلم فيه؛ ليؤخذ في يوم واحد أنه على حساب الكيل، وإذا شرط أحده في أيام مختلفة تختلف فيها قيمة الثمرة، فوجب أن يراعي ذلك التقويم كمسألة اللبن. قوله: "ويأخذ منه المشتري سلعة بما بقي يتراضيان عليها، ولا يفارقها حتى يأخذوها، وإن فارقه فإن ذلك مكرورٌ؛ لأنَّه يدخله الدين بالدين وقد نهى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْكَالَى بِالْكَالَى" يريد أن له أن يأخذ منه بالذي بقي عليه من ثمن حصته ما لم يقبضه من الثمرة ما شاء من السلع مطعوماً أو غير مطعوم، ولو أن يأخذ في ذلك تمراً ورطاً أكثر من المكيلة التي فاتته وأقل؛ لأن ذلك بيع مبتدأ، إلا أن من شرط صحته القبض دون التأخير، فإن أخذه فلا يخلو أن يكون مما فيه حق توفية أو ليس فيه حق توفية، فإن كان فيه حق توفية فلا يخلو أن يكون يأخذه لغير ضرورة أو للضرورة، فإن كان لغير ضرورة فالذي نص عليه في "المدونة".

الكالى بالكالى: أي النسبة بالنسبة، وذلك أن يشتري الرجل شيئاً إلى أجل، فإذا حل الأجل لم يجد ما يقضى به، فيقول: يعني إلى أجل آخر بزيادة شيء، فيبيعه منه ولا يجري بينهما تفاصيل، يقال: كل الدين كلواه فهو كالى إذا تأخر، كذا في "النهاية".

وَلَا يَحْلُّ فِيهِ تَأْخِيرٌ وَلَا نَظِرَةٌ، وَلَا يَصْلُحُ إِلا بِصِفَةٍ مَعْلُومَةٍ إِلَى أَجْلٍ مُسَمًّى، فَيَضْمَنُ ذَلِكَ الْبَاعِثُ لِلْمُبَتَاعِ، وَلَا يُسَمِّي ذَلِكَ فِي حَائِطٍ بَعْيِنِهِ وَلَا فِي غَنِمٍ بِأَعْيَانِهَا، وَسُئِلَ مَالِكُ عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِي مِنْ الرَّجُلِ الْحَائِطَ، فِيهِ أَلْوَانٌ مِنَ النَّخْلِ مِنْ الْعَجْوَةِ وَالْكَبِيسِ وَالْعَدْقِ
نوع من التمر نوع من التمر
وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ أَلْوَانِ التَّمْرِ، فَيَسْتَشْتِي مِنْهَا ثَمَرَ النَّخْلَةِ أَوْ النَّخَلَاتِ يَخْتَارُهَا مِنْ نَخْلِهِ،
فَقَالَ مَالِكٌ: ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ؛ لَأَنَّهُ إِذَا صَنَعَ ذَلِكَ تَرَكَ ثَمَرَ النَّخْلَةِ مِنْ الْعَجْوَةِ، وَمَكِيلَةً
ثَمَرِهَا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، وَأَنْحَدَ مَكَانَهَا ثَمَرَ نَخْلَةٍ مِنْ الْكَبِيسِ، وَمَكِيلَةً ثَمَرِهَا عَشَرَةً
آصَعَ، فَإِنَّ أَنْحَدَ الْعَجْوَةَ الَّتِي فِيهَا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا وَتَرَكَ الْتِي فِيهَا عَشَرَةً آصَعَ مِنَ
الْكَبِيسِ، فَكَانَهُ اشْتَرَى الْعَجْوَةِ بِالْكَبِيسِ مُتَفَاضِلًا. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ مِثْلٌ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ
لِلرَّجُلِ يَبْيَنَ يَدِيهِ صُبْرٌ مِنَ التَّمْرِ، قَدْ صَبَرَ الْعَجْوَةَ فَجَعَلَهَا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، وَجَعَلَ
صُبْرَةَ الْكَبِيسِ عَشَرَةَ آصَعٍ، وَجَعَلَ صُبْرَةَ الْعَدْقِ اثْنَيْ عَشَرَ صَاعًا، فَأَعْطَى صَاحِبَ
الْتَّمْرِ دِينَارًا عَلَى أَنَّهُ يَخْتَارُ، فَيَأْخُذُ أَيِّ تِلْكَ الصُّبْرِ شَاءَ. قَالَ مَالِكٌ: فَهَذَا لَا يَصْلُحُ.

ولا يدخل فيه إلخ: ي يريد أنه إن شرط في شيء من ذلك مما فيه حق توفيته أو ليس فيه حق توفيته التأخير، فإنه غير جائز؛ لأن البائع لا يبرأ بالعقد، فعاد إلى فسخ الدين في الدين، ويدخله التأجيل في المعين، وهو يمنع صحة العقد. وقوله: "ولا يصلح" إلا بصفة معلومة إلى أجل مسمى، فيضمن ذلك البائع المباع، ولا يسمى ذلك في حائطه بعينه ولا في غنم بأعيانها، ي يريد أن الأجل والتأخير لا يصلح أن ينعقد به بيع إلا بصفة معلومة إلى أجل مسمى، ويكون البيع مضمونا في الذمة، وأما العين فلا يصلح فيه طويل الأجل؛ لأنه لا يعرف سلامته إليه، فيمكن تسليمه أو لا يسلم، فلا يمكن تسليمه وما كان حاضرا، ولا يتيقن صحة تسليمه لا يجوز عقد البيع فيه. فهذا لا يصلح: وهذا كما قال، وهو مبني على تحريم التفاضل في التمر رطبه وتمره، فإذا كانت الصبرة مختلفة المكيلة أو غير متيقنة التساوي فقد باع بعضها بعض، لوجهين؛ أحدهما: أن ابتياعها قد يتناول كل واحدة من الصبر تناولا واحدا، فإذا عين منها صبرة فقد ترك ما تناوله بيعه من غيره؛ لما أخذ من الصبرة التي تخbir. والوجه الثاني: أن مباع التمر قد يأخذ صبرة العجوة ويعيها، ثم يتركها ويأخذ بدلا منها الكببس أو العدق دون أن يعلم بذلك البائع، فيدخل ذلك التفاضل في التمر، وإذا كان ذلك يكثر؛ لترجيع الحوز والاختيار، حمل عليه كل ما اشتري على ذلك.

وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنْ الرَّجُلِ يَشْتَرِي الرُّطْبَ مِنْ صَاحِبِ الْحَائِطِ فَيُسْلِفُهُ الدِّينَارُ، مَاذَا لَهُ إِذَا ذَهَبَ رُطْبُ ذَلِكَ الْحَائِطِ؟ قَالَ مَالِكٌ: يُحَاسِبُ صَاحِبَ الْحَائِطِ، ثُمَّ يَأْخُذُ مِنْهُ مَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِينَارٍ، إِنْ كَانَ أَخْدَى بِثُلُثٍ دِينَارٍ رُطْبًا أَخْدَى ثُلُثَ الدِّينَارِ الَّذِي بَقِيَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ أَخْدَى بِثُلَاثَةَ أَرْبَاعِ دِينَارٍ رُطْبًا، أَخْدَى الرُّبْعَ الَّذِي بَقِيَ لَهُ، أَوْ يَتَرَاضَيَا بَيْنَهُمَا فَيَأْخُذُ بِمَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِينَارٍ عِنْدَ صَاحِبِ الْحَائِطِ مَا بَدَأَ لَهُ، إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ تَمْرًا أَوْ سِلْعَةً سِوَى التَّمْرِ أَخْدَهَا بِمَا فَضَلَ لَهُ، فَإِنْ أَخْدَى تَمْرًا أَوْ سِلْعَةً أُخْرَى فَلَا يُفَارِقُهُ حَتَّى يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ مِنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا هَذَا بِمَنْزِلَةِ أَنْ يُكْرِيَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ رَاحِلَةً
للهلا يلزم بيع الدين بالدين
 بِعِينِهَا، أَوْ يُؤَاجِرَ غُلَامَ الْخَيَاطَ أَوْ التَّجَارَ أَوْ الْعَمَالَ لِغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَعْمَالِ، أَوْ يُكْرِيَ مَسْكَنَهُ وَيَسْتَلِفَ إِجَارَةَ ذَلِكَ الْغُلَامِ أَوْ كِرَاءَ ذَلِكَ الْمَسْكَنِ أَوْ كِرَاءَ تِلْكَ الرَّاحِلَةِ، ثُمَّ يَحْدُثُ فِي ذَلِكَ حَدَثٌ بِمَوْتٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، فَيُرْدُ رَبُّ الرَّاحِلَةِ أَوْ الْعَبْدِ أَوْ الْمَسْكَنِ إِلَى الَّذِي سَلَفَهُ مَا بَقِيَ مِنْ كِرَاءِ الرَّاحِلَةِ أَوْ إِجَارَةِ الْعَبْدِ أَوْ كِرَاءِ الْمَسْكَنِ، يُحَاسِبُ صَاحِبَهُ بِمَا اسْتَوْفَى مِنْ ذَلِكَ، إِنْ كَانَ اسْتَوْفَى نِصْفَ حَقِّهِ رَدَ عَلَيْهِ النِّصْفَ الْبَاقِيَ الَّذِي لَهُ عِنْدَهُ، وَإِنْ كَانَ أَقْلَى مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ، فَيُحِسَّابُ ذَلِكَ
 يُرْدُ إِلَيْهِ مَا بَقِيَ لَهُ.

يرد إليه: فيمن ابتع من صاحب الحائط طعاما من ثمرة، إذا فنى ثمر الحائط يرجع عليه بما بقي له من الثمرة الذي دفع إليه، لأنها إنما اشتري منه ثمرة معينا، فلما عدم قبل أن يستوفي منه ما اشتري، انقض البيع في ذلك المقدار الذي بقي له، فلم يكن له الرجوع بحصة من الثمن، ولا يجب تأخيره ليأخذ بدله من ثمر ذلك الحائط في العام المقبل، بل يجوز ذلك ولو اتفقا عليه؛ لأنه سلم في ثمر حائط معين قبل بدو صلاحته، وفسخ ما وجب له عن دين الغير في دين ثمرة، وله أن يأخذ منه بما بقي له شيئاً معيناً ثمراً أو غيره، مما يؤكل أو مما لا يؤكل، أكثر من المكحلة التي فسخ فيها البيع أو أقل، يتخير أحدهذه، ولا يتأخر على حسب ما تقدم.

قالَ مَالِكٌ: وَلَا يَصْلُحُ التَّسْلِيفُ فِي شَيْءٍ مِنْ هَذَا يُسَلِّفُ فِيهِ بَعْيَنِيهِ، إِلَّا أَنْ يَقْبِضَ
 الْمُسَلِّفُ مَا سَلَفَ فِيهِ عِنْدَ دَفْعِهِ الْذَّهَبَ إِلَى صَاحِبِهِ، يَقْبِضُ الْعَبْدَ أَوْ الرَّاحِلَةَ أَوْ
 الْمَسْكَنَ، أَوْ يَبْدِأُ فِيمَا اشْتَرَى مِنْ الرُّطْبِ، فَيَأْخُذُ مِنْهُ عِنْدَ دَفْعِهِ الْذَّهَبَ إِلَى صَاحِبِهِ
 لَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ تَأْخِيرٌ وَلَا أَجَلٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ
 مِنْ ذَلِكَ: أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: أُسَلَّفْتَ فِي رَاحِلَتِكَ فُلَانَةً أَرْكَبْتَهَا فِي الْحَجَّ، وَبَيْنَهُ
 وَبَيْنَ الْحَجَّ أَجَلٌ مِنْ الزَّمَانِ، أَوْ يَقُولُ مِثْلُ ذَلِكَ فِي الْعَبْدِ أَوْ الْمَسْكَنَ، فَإِنَّهُ إِذَا صَنَعَ
 ذَلِكَ كَانَ إِنَّمَا يُسَلِّفُهُ ذَهَبًا عَلَى أَنَّهُ إِنْ وَجَدَ تِلْكَ الرَّاحِلَةَ صَحِيحَةً لِذَلِكَ الأَجَلِ
 الَّذِي سَمِّيَ لَهُ فَهِيَ لَهُ بِذَلِكَ الْكِرَاءُ، وَإِنْ حَدَثَ بَهَا حَدَثٌ مِنْ مَوْتٍ أَوْ غَيْرِهِ رَدَّ
 عَلَيْهِ ذَهَبَهُ وَكَانَتْ عَلَيْهِ عَلَى وَجْهِ السَّلَفِ عِنْدَهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ
 الْقَبْضِ مِنْ قَبْضِ مَا اسْتَأْجَرَ أَوْ اسْتَكْرَى، فَقَدْ خَرَجَ مِنَ الْغَرِيرِ وَالسَّلَفِ الَّذِي يُكْرَهُ،
 وَأَنْخَذَ أَمْرًا مَعْلُومًا، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ الْعَبْدَ أَوْ الْوَلِيدَةَ فَيَقْبِضَهُمَا
 وَيَنْقُدَ أَثْمَانَهُمَا، فَإِنْ حَدَثَ بِهِمَا حَدَثٌ مِنْ عُهْدَةِ السَّنَةِ أَنْخَذَ ذَهَبَهُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي
 ابْتَاعَ مِنْهُ، فَهَذَا لَا يَأْسَ بِهِ، وَبِهَذَا مَضَتِ الْسُّنْنَةُ فِي يَبْعَثِ الرَّقِيقِ، قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ
 اسْتَأْجَرَ عَبْدًا بِعَيْنِهِ أَوْ تَكَارَى رَاحِلَةً بِعَيْنِهَا إِلَى أَجَلٍ يَقْبِضُ الْعَبْدَ أَوْ الرَّاحِلَةَ إِلَى ذَلِكَ
 الأَجَلِ، فَقَدْ عَمِلَ بِمَا لَا يَصْلُحُ، لَا هُوَ قَبَضَ مَا اسْتَكْرَى أَوْ اسْتَأْجَرَ وَلَا هُوَ سَلَفَ
 فِي دِينِ، يَكُونُ ضَامِنًا عَلَى صَاحِبِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيهِ.

ما جاء في بَيْعِ الْفَاكِهَةِ

قالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ مَنْ ابْتَاعَ شَيْئًا مِنْ الْفَاكِهَةِ مِنْ رَطْبِهَا أَوْ يَابِسِهَا، فَإِنَّهُ لَا يَسِعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيهُ، وَلَا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنْهَا بَعْضُهُ بَعْضٌ إِلَّا يَدَا بَيْدِهِ، وَمَا كَانَ مِنْهَا مِمَّا يَسِيسُ، فَيَصِيرُ فَاكِهَةَ يَابِسَةً تُدَخَّرُ وَتُؤْكَلُ، فَلَا يُبَاعُ بَعْضُهُ بَعْضٌ إِلَّا يَدَا بَيْدِهِ وَمِثْلًا بِمِثْلٍ إِذَا كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ، فَإِنْ كَانَ مِنْ صِنْفَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يُبَاعَ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدَا بَيْدِهِ وَلَا يَصْلُحُ إِلَى أَجَلٍ، وَمَا كَانَ مِنْهَا مِمَّا لَا يَسِيسُ وَلَا يُدَخَّرُ وَإِنَّمَا يُؤْكَلُ رَطْبًا، كَهْيَةُ الْبَطِيخِ وَالْقِثَاءِ وَالْخِرْبِزِ وَالْأَثْرُجِ وَالْمَوْزِ وَالْجَزَرِ وَالرُّمَانِ وَمَا كَانَ مِثْلَهُ، وَإِنْ يَسِسَ لَمْ يَكُنْ فَاكِهَةٌ بَعْدَ ذَلِكَ، وَلَيْسَ هُوَ مِمَّا يُدَخَّرُ وَيَكُونُ فَاكِهَةً، قَالَ: فَأَرَاهُ حَقِيقًا أَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدَا بَيْدِهِ، قَالَ: فَإِذَا لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ شَيْءٌ مِنْ الْأَجَلِ فَإِنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ.

بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْوَرْقِ عَيْنًا وَتَبْرَا

١٣٢٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَتَهُ قَالَ: أَمْرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.....

حتى يستوفيه: وبه قال الباقيون في الطعام وكذا في غيره. (المحلبي) قال الخطاطي: أجمع أهل العلم على أن الطعام لا يجوز بيعه قبل القبض، واختلفوا فيما عداه من الأشياء، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف: ما عدا الطعام بمنزلة الطعام إلا الدور والأراضي، فإن بيعها قبل قبضها جائز، وقال الشافعي ومحمد بن الحسن: الطعام وغير الطعام من السلع والدور والعقار سواء، لا يجوز بيع شيء منها حتى يقبض، وهو قول ابن عباس، وقال مالك بن أنس: ما عدا المأكولات والمشروبات جائز أن يباع قبل أن يقبض، وقال الأوزاعي وأحمد وإسحاق: يجوز بيع كل شيء منها خلا المكيل والموزون، روي ذلك عن ابن المسيب والحسن البصري والحكم وال Hammond. فلا يباع إن: فلا يجوز التفاضل كالنسبية؛ لثلا يلزم الربا؛ لتحقيق العلة وهي عنده: الادخار والقوت. (المحلبي) أن يؤخذ منه: لعدم تحقيق العلة وهو الادخار. فإنه لا بأس به: فلا يجوز بيع فاكهة إلى أجل، كان من جنسه أو من خلافه مما يدخل أو لا. (المحلبي)

السعدين أَنْ يَسِعَا آنِيَةً مِنَ الْمَعَانِمِ مِنْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ، فَبَاعَا كُلَّ ثَلَاثَةٍ بِأَرْبَعَةِ عَيْنَاءِ، أَوْ كُلَّ أَرْبَعَةِ بَلَاثَةٍ عَيْنَاءِ، فَقَالَ لَهُمَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: أَرْبِيتُمَا فَرْدًا.

١٣٢١ - مَالِكُ عَنْ مُوسَى بْنِ أَبِي تَمِيمٍ، عَنْ أَبِي الْحُجَّابِ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ وَالدرَّهُمُ بِالدرَّهُمِ لَا فَضْلَ لَيْنَهُمَا.

١٣٢٢ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا تَبِعُوا الْذَّهَبَ بِالْذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفِعُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفِعُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِعُوا مِنْهَا شَيْئًا غَائِبًا بِنَاجِزٍ.

١٣٢٣ - مَالِكُ عَنْ حُمَيْدٍ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ، عَنْ مُجَاهِدٍ، أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ مَعَ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ عُمَرَ، فَجَاءَهُ صَائِفٌ فَقَالَ لَهُ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ! إِنِّي أَصُوغُ الْذَّهَبَ، ثُمَّ أَبْيَعُ الشَّيْءَ مِنْ ذَلِكَ بِأَكْثَرِ مِنْ وَزْنِهِ فَأَسْتَفْضِلُ فِي ذَلِكَ قَدْرًا عَمَلِيَّ يَدِيِّ،
وَفِي نَسْخَةٍ مِنْ هُوَ وَرَدَ أَنَّ الرَّوْبَسِيَّ

السعدين: المشهور إذا قيل: السعدان: يراد هما سعد بن معاذ الأوسي وسعد بن عبادة الخزرجي، ولكن سعد ابن معاذ قد مات في غزوة الأحزاب قبل خير، وهذا مذكور بأنه كان في خير، ولعله سعد آخر غير ابن معاذ، وقد قيل: إنه سعد بن أبي وقاص. والآنية: جمع إناء قاله المحدد، والتبر: الذهب قبل أن يضرب، والعين: الذهب مضروباً. (المحلّي) لا فضل بينهما: زيادة في حرم الربا في الذهب والفضة، فالرّبَا بأن المٌتحَد جنسهما يحرم فيما التفاضل، وكذا النسأ والتفارق قبل التّقاض، وقد زاد في حديث علي عند ابن ماجه عقب قوله: لا فضل بينهما، فمن كانت له حاجة بورق، فليصرفها بذهب، ومن كانت له حاجة بذهب، فليصرفها بالورق والمصرف هاء وهاء. ولا تشفعوا إلخ: من الإشفاف، وهو الفضل أي لا تفضلوا، والشف: من الأضداد يعني بمعنى الزيادة والنقصان يقال: شف الدراما إذا زاد أو نقص. (المحلّي)

غائبا بناجز: بنون وجيم وزاي معجمة، أي موجلا بمحاضر، بل لا بد من التقايس في المجلس، ولا خلاف في منع الصرف المؤخر إلا في دينار في ذمة آخر صرفه الآن، أو في دينار في ذمته وصرفه في ذمة أخرى، فيتقاصان معا، فذهب مالك إلى جواز الصورتين بشرط حلول ما في الذمة وأن يتناجزا في المجلس، وأجاز أبو حنيفة الصورتين معا وإن لم يحل ما في الذمة فيما مراعاة لبراءة الذمم، وأجاز الشافعي الأولى دون الثانية، قاله القاضي عياض.

فَنَهَاهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍ عَنْ ذَلِكَ، فَجَعَلَ الصَّائِغُ يُرَدِّدُ عَلَيْهِ الْمَسْأَلَةَ، وَعَبْدُ اللَّهِ يَنْهَاهُ حَتَّى انتَهَى إِلَى بَابِ الْمَسْجِدِ أَوْ إِلَى دَائِبَةِ يُرِيدُ أَنْ يَرْكَبَهَا، ثُمَّ قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍ: الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا هَذَا عَهْدُ نَبِيِّنَا إِلَيْنَا، وَعَاهَدْنَا إِلَيْكُمْ.

١٣٢٤ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ، عَنْ جَدِّهِ مَالِكِ بْنِ أَبِي عَامِرٍ، أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ قَالَ:

قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا تَبِيعُوا الدِّينَارَ بِالدِّينَارَيْنِ، وَلَا الدِّرْهَمَ بِالدِّرْهَمَيْنِ.

١٣٢٥ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدٍ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ مُعاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ بَاعَ سَقَائِيَّةً مِنْ ذَهَبٍ أَوْ وَرَقٍ بِأَكْثَرِ مِنْ وَزْنِهَا، فَقَالَ لَهُ أَبُو الدَّرْدَاءِ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّهُ يَشْرَبُ مِنْهُ عَنْ مِثْلِ هَذَا إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَقَالَ لَهُ مُعاوِيَةُ: مَا أَرَى بِمِثْلِ هَذَا بَأْسًا، فَقَالَ أَبُو الدَّرْدَاءِ: مَنْ يَعْذِرُنِي مِنْ مُعاوِيَةَ أَنَا أُخْبِرُهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَيُخْبِرُنِي عَنْ رَأْيِهِ لَا أُسَاكِنُكَ بِأَرْضِ أَنْتَ بِهَا، ثُمَّ قَدِيمٌ أَبُو الدَّرْدَاءِ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَذَكَرَ لَهُ ذَلِكَ،

هذا عهد نبينا إلينا: قال الشافعي: هذا خطأ، أنا ابن عيينة عن وردان الرومي أنه سأل ابن عمر، فقال: إن رجل أصوغ الخلي إلى أن قال له ابن عمر: هذا عهد صاحبنا إلينا وعهدنا إليكم. قال الشافعي: يعني بصاحبنا عمر. قال البيهقي: هو كما قال، والأخبار دالة على أن ابن عمر لم يسمع ذلك عنه صلوات الله عليه، ثم يجوز أن يقال: هذا عهد نبينا صلوات الله عليه إلينا، وهو يريد إلى أصحابه بعد ما ثبت له ذلك عنه صلوات الله عليه. (المحل)

قال له معاوية صلوات الله عليه: ما أرى بمثل هذا بأساً أبداً، وإنما قال ذلك إما لأنه حمل فهي الفضل على المسبوك الذي به التعامل، وقيم المخلفات، ورأى في جوازه في الآية المقصورة من الذهب والفضة ونحوهما، وإنما لأنَّه كان لا يرى ربوا الفضل كما كان مذهب ابن عباس أولاً؛ آخرها من حديث: لا ربا إلا في النسبة من أن الربا إنما هو في تأجيل أحد هما وتعجيل الآخر لا في الفضل حالاً، وقد قال قوم به، وخالفهم الجمهور بشهادة الأخبار الصحيحة، ولا حجة بقول أحد مخالف الكتاب والسنة كائناً من كان، وقد ثبت في بعض الروايات رجوع ابن عباس عن هذه الفتيا بعد ما وصلت إليه الروايات كما بسطه في كتاب "الناسخ والمنسوخ".

من يعذرني صلوات الله عليه: أي من يقوم بعذرني إن كفأته على سوء صنيعه فلا يلومني، كذا في "النهاية". وقيل: المعنى من ينصرني، والعذر: النصر. (المحل)

فَكَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى مُعاوِيَةَ: أَنْ لَا يَبِيعَ مِثْلَ ذَلِكَ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ وَزُونًا بِوْزُونٍ.

١٣٢٦ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، قَالَ: لَا تَبِيعُوا الْذَّهَبَ بِالْذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفِعُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفِعُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْذَّهَبِ أَحَدُهُمَا غَائِبٌ وَالآخَرُ نَاجِزٌ، وَإِنْ اسْتَنْظِرْكَ إِلَى أَنْ يَلْجَعَ بَيْتُهُ فَلَا تُنْظِرُهُ إِنِّي أَخَافُ مَوْجَلَ مَعْجَلٍ عَلَيْكُمُ الرَّمَاءُ وَالرَّمَاءُ: هُوَ الرِّبَا.

١٣٢٧ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، قَالَ: لَا تَبِيعُوا الْذَّهَبَ بِالْذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفِعُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفِعُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا شَيْئًا غَائِبًا بِنَاجِزٍ، وَإِنْ اسْتَنْظِرْكَ إِلَى أَنْ يَلْجَعَ بَيْتُهُ فَلَا تُنْظِرُهُ إِنِّي أَخَافُ عَلَيْكُمُ الرَّمَاءُ وَالرَّمَاءُ: هُوَ الرِّبَا.

١٣٢٨ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، أَنَّهُ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ وَالصَّاعُ بِالصَّاعِ، وَلَا يُبَاغِعُ كَالَّى بِنَاجِزٍ.

١٣٢٩ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ يَقُولُ: لَا رِبَا إِلَّا فِي ذَهَبٍ أَوْ فِي فِضَّةٍ أَوْ مَا يُكَالُ أَوْ مَا يُؤْكَلُ أَوْ يُشَرَّبُ.

الرماء: بالمد والقصر: الزيادة على ما يحل، ويروى الأرماء، يقال: أرمي على الشيء أرماء إذا زاد عليه كما يقال: أرباء والرباء صح والربا واحد، والمد في الربا للتشاكل، وإن فهو مقصور. (المحل)

ما يؤكل أو يشرب: في الأثر أن علة التحرم في الربا في النقددين الثمنية، وفيباقي الطعم والكيل أو الوزن، وهو قول أحمد والشافعي في القسم. (المحل)

١٣٣٠ - مالك عن يحيى بن سعيد، أنَّه سمعَ سعيدَ بْنَ الْمُسِيَّبَ يَقُولُ: قطعُ الدَّهْبِ
وَالْوَرْقِ مِنْ الْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ.

قالَ مالك: وَلَا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِي الرَّجُلُ الدَّهْبَ بِالْفِضَّةِ وَالْفِضَّةَ بِالْدَّهْبِ جِزَافًا إِذَا
كَانَ تِبْرًا أَوْ حَلْيًا قَدْ صِيغَ، فَأَمَّا الدَّرَاهِمُ الْمَعْدُودَةُ وَالدَّنَانِيرُ الْمَعْدُودَةُ، فَلَا يَبْغِي
لَأَحَدٍ أَنْ يَشْتَرِي شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ كُلَّهُ حَتَّى يُعْلَمَ، وَيُعَدَّ فَإِنْ اشْتَرِيَ ذَلِكَ جِزَافًا،
فَإِنَّمَا يُرَادُ بِهِ الْغَرْرُ حِينَ يُتَرَكُ عَدُهُ وَيُشْتَرَى جِزَافًا، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بَيْوِعِ الْمُسْلِمِينَ،
وَأَمَّا مَا كَانَ يُوزَنُ مِنْ التَّبِيرِ وَالْحَلْيِ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يُبَاعَ ذَلِكَ جِزَافًا، وَإِنَّمَا ابْتِياعُ
ذَلِكَ جِزَافًا كَهِيَّةُ الْحِنْطَةِ وَالْتَّمَرِ وَنَحْوِهِمَا مِنْ الْأَطْعَمَةِ الَّتِي تُبَاعُ جِزَافًا،
حال كونه

قطع الذهب والورق: قال محمد: لا ينبغي قطع الدرهم والدنانير بغير منفعة. (المحل)

من الفساد: الظاهر أن مراده من قطعهما نقص شيء منها لتصير أخف وزنا من الدرهم المتعارفة، وفي معناهاما غشهما؛ لأنَّه نوع سرقة، بل أكبر؛ لسرالية ضررها إلى العامة، وكأنه أشار إلى أنَّ فاعله من قطاع الطريق الذين قال الله في حقهم: فَإِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ (المائدة: ٣٣)، كما ذكر القاري وقال أيضاً: مراد مالك من قطعهما: كسرهما وإبطال صورهما، وجعلهما مصنوعاً وظروفاً. وقال بيري: زاده في شرحه لم نعلم ما المراد من القطع من قول ابن المسمى، غير أنَّ ابن الأثير قال: كانت المقابلة بها في صدر الإسلام عدداً لا وزناً، فكان بعضهم يقص أطرافها، فنهوا عنه. وقال شارح "المسندي": ظنَّ أنَّ قول ابن المسمى: قطع الورق - بكسر القاف وفتح الطاء - جمع قطعة وهي التي تتحذ من الذهب والورق فلوساً صغيرة؛ ليرفق التعامل بها كما هو الراجح في زماننا كالدواوين في الحرمين والخمسينيات في اليمن، وإنما عدها من الفساد في الأرض؛ لأنَّه ربما لا يلاحظه المعامل بها أموراً واجبة في التقاضي والتماثل. وروى ابن أبي شيبة: أنه يُحَلِّلُ نهي عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس.

وليس هذا من بيوع المسلمين: فيحرم، وللحصول الغرر من جهة الكمية والآحاد؛ لأنَّه يرغب في كثرة آحاده؛ ليسهل الشراء بها، هكذا عللَه الأهري وعبد الوهاب، وعللَه ابن مسلمَة بـكثرة ثُمن العين، فيكثر الغرر، ورد بمحوار بيع الخلي واللؤلؤ وغيره جزافاً.

وَمِثْلُهَا يُكَالُ فَلَيْسَ بِاِبْتِياعٍ ذَلِكَ جِزَافًا بَأْسٌ. قَالَ مَالِكٌ: مَنْ اشْتَرَى مُصْحَفًا أَوْ سِيَّفًا
أَوْ خَاتَمًا، وَفِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ ذَهَبٌ أَوْ فضَّةٌ بِدَنَانِيرٍ أَوْ دَرَاهِمٍ، فَإِنْ مَا اشْتَرَى مِنْ
ذَلِكَ وَفِيهِ الذَّهَبُ بِدَنَانِيرٍ، فَإِنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى قِيمَتِهِ، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ ذَلِكَ الْثَّلَاثِينِ وَقِيمَةُ مَا
فِيهِ مِنْ الذَّهَبِ الْثُّلُثَ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ يَدًا بَيْدِ، وَلَا يَكُونُ فِيهِ
تَأْخِيرٌ، وَمَا اشْتَرَى مِنْ ذَلِكَ بِالْوَرِقِ مِمَّا فِيهِ الْوَرِقُ نُظَرٌ إِلَى قِيمَتِهِ، فَإِنْ كَانَ قِيمَةُ
ذَلِكَ الْثَّلَاثِينِ وَقِيمَةُ مَا فِيهِ مِنْ الْوَرِقِ الْثُّلُثَ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ يَدًا
بَيْدِ، وَلَمْ يَزَلْ ذَلِكَ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ عِنْدَنَا.

ما جاء في الصرف

١٣٣١ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ مَالِكٍ بْنِ أُوسٍ بْنِ الْحَدَّانِ النَّصْرَيِّ، أَنَّهُ
الْتَّمَسَ صَرْفًا بِمِائَةِ دِينَارٍ، قَالَ: فَدَعَانِي طَلْحَةُ بْنُ عَبْيَدِ اللَّهِ،.....

جزافاً: الجزاف: بثليث الجيم التخمين مغرب كراف، وحاصله: أن لا يباع الدرهم والدنانير جزافا، وأما نصار الذهب والفضة، فذلك فيما جائز كسائر المكيالات والموزونات، وأما بيع سائر الثياب والرقيق، فلا يجوز جزافا عنده، كما في "الرسالة". وعند أبي حنيفة لا يضر الجزاف لا في التقدين ولا في غيره إلا في الجنس في الأموال الربوية. (المحل) ولم ينزل ذلك: وقال الشافعي وأحمد وإسحاق: إنه لا يجوز بيع ذهب وفضة من غيره بذهب وفضة حتى يفصل، فباع الذهب بوزنه ذهبا، وبباع الآخر بما أراد؛ لما روى مسلم عن فضالة ابن عبيدة اشتريت يوم خبر قلادة باثني عشر دينارا، وفيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثنى عشر دينارا، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: لاتبع حتى تفصل. وقال أبو حنيفة والثوري: يجوز بيعه بأكثر مما فيه من الذهب، ولا يجوز بعنه ولا بدونه، وأجابوا عن حديث القلادة بأن الذهب فيها كان أكثر من اثنى عشر دينارا وقد اشتراها باثني عشر دينارا، ونحن لا نحيز هذا، وإنما نحيزه إذا باعها بذهب أكثر مما فيها، فيكون ما زاد من الذهب المنفرد في مقابلة الخرز ونحوه مما هو من الذهب فيصر عقددين. (المحل) التمس صرفا: طلب صرفا أي بيع الصرف بيع مائة دينار من ذهب عنده بالفضة، والصرف بفتح الصاد وإسكان الراء، من الدرهم، وفي رواية للبخاري: أنه قال: من عنده صرف؟ فقال طلحة: أنا. ولمسلم: من يصطرف الدرهم؟

فَتَرَأَوْضَنَا حَتَّى اصْطَرَفَ مِنِّي، وَأَنْحَذَ الْذَّهَبَ يُقْلِبُهَا فِي يَدِهِ، ثُمَّ قَالَ حَتَّى يَأْتِيَ
خَازِنِي مِنْ الْغَابَةِ، وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَسْمَعُ فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَا تَفَارِقُهُ حَتَّى تَأْخُذَ
مِنْهُ، ثُمَّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبًا إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رِبًا
إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالثَّمَرُ بِالثَّمَرِ رِبًا إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رِبًا إِلا هَاءَ وَهَاءَ،
وَالملحُ بِالملحِ رِبًا إِلا هَاءَ وَهَاءَ. قَالَ مَالِكٌ: إِذَا اصْطَرَفَ الرَّجُلُ دَرَاهِمَ دِينَارٍ،

فترأوضنا: بإسكان الضاد المعجمة، يقال: تراوض البائع والمشتري إذا جرى بينهما حديث البيع والشراء والزيادة والنقصان، فيرتضي أحدهما بما يرتضى به الآخر. أي تجادلنا في البيع والشراء، وهو ما يجري بين المتعابين من الزيادة والنقصان، فكان كل واحد منهما يروض صاحبه من رياضة الدابة، وقيل: هي المواصفة بالسلعة وهو أن يصفها ويمدحها عنده. (النهاية) من الغابة: بالموحدة هي موضع قريبة من المدينة من عوالها وها أموال لأهلها، والغابة الأجمل ذات الشجر المتكافئ. (نهاية) وإنما قال ذلك؛ لظنه جوازه كسائر البيوع، فلما بلغه ما قال عمر ترك المصارفة. (الخلوي) حتى تأخذ منه: وفي رواية: والله لتعطينه ورقه، وهذا خطاب لطحة، وفيه تفقد أحوال رعيته في دينهم والاهتمام بهم.

إلا هاء وهاء: قال النووي: فيه لغتان: القصر والمد والهمزة مفتوحة، والثانى أفعى وأشهر. قال في "النهاية": هو أن يقول: كل واحد من البيعين هاء، فيعطيه ما في يده ك الحديث الآخر: إلا يدا ييد يعني مقابضة في المجلس. قيل: معناه هاك وهات أي خذ، قال الخطاطي: أصحاب الحديث يروونه ها وها ساكتة ألف، والصواب مدها وفتحها؛ لأن أصلها هاك أي خذ، فحذفت الكاف وعوضت منها المدة والهمزة، يقال للواحد وللثنين: ها وها، وللحجمع هاوم، وغيره الخطاطي يحيى فيه السكون على حذف العوض، وبنزل منزلة ها التي للتبيه، وفيها لغات أخرى. أي يقول كل واحد منهما للآخر: خذ، وظاهره أن البر والشعر صنفان، وبه قال أبو حنيفة والشافعى وفقهاء المحدثين وغيرهم. وقال مالك والليث ومعظم علماء المدينة والشام: إنما صنف واحد. زاد مسلم من حديث أبي سعيد: الملحق بالملحق والذهب بالذهب والفضة بالفضة، ومثله عنده من حديث عبادة، ففي حديث الباب أن النساء يمتنع في ذهب بورق إجماعا، وها جنسان مختلفان يجوز التفاضل بينهما نصا وإجماعا، فأحرى أن لا يجوز في ذهب بذهب، ولا ورق بورق؛ لحرمة التفاضل فيما إجماعا ونصا، أي فلا يجوز حديث عمر بقاصر عن غيره، فتحب الماجرة في الصرف، ولا يجوز التأثير، ولو كانا بالمجلس لم يتفرقوا عند مالك، وحمل قول عمر عنده: لا تفارقه حق تأخذ منه، أن ذلك على الفور لا على التراخي، وقال أبو حنيفة والشافعى: يجوز التقاضى في الصرف ما لم يفترقا، وإن طالب المدة وانتقل إلى مكان آخر، واحتاجوا بقول عمر، وجعلوه تقسيرا لما رواه، وبقوله: وإن استظرفك إلى أن يلتج بيته فلا تنظره، قالوا: فعلم منه أن المراعى الافتراق، قاله أبو عمر.

لَمْ وَجَدَ فِيهَا دِرْهَمًا زَائِفًا، فَأَرَادَ رَدَّهُ اتَّقْضَى صَرْفُ الدِّينَارِ، وَرَدَّ إِلَيْهِ وَرْقَهُ وَأَنْحَذَ
رِدِيَا مِنْهُ دِينَارَهُ، وَتَفْسِيرُ مَا كَرِهَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْذَّهَبُ بِالْوَرْقِ رِبَا
إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ. وَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: وَإِنْ اسْتَنْظِرْكَ إِلَى أَنْ يَلْجَ بَيْتَهُ فَلَا تُنْظِرْهُ.
وَهُوَ إِذَا رَدَ عَلَيْهِ دِرْهَمًا مِنْ صَرْفٍ بَعْدَ أَنْ يُفَارِقَهُ كَانَ بِمَنْزِلَةِ الدِّينِ أَوْ الشَّيْءِ
الْمُسْتَأْخِرِ، فِلِذِلِكَ كُرْهَهُ ذَلِكَ وَاتَّقْضَى الصَّرْفُ، وَإِنَّمَا أَرَادَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنْ لَا يُبَايِعَ
الْذَّهَبُ وَالْوَرْقُ وَالطَّعَامُ كُلُّهُ عَاجِلًا بِآجِلٍ؛ فَإِنَّهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ
تَأْخِيرٌ وَلَا نَظَرَةٌ وَإِنْ كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ أَوْ مُخْتَلِفَةً أَصْنافُهُ.

ما جاء في المراطلة

١٣٣٢ - مَالِكُ عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ قُسْيَطِ الْلَّيْثِيِّ، أَنَّهُ رَأَى سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ
يُرَاطِلُ الْذَّهَبَ بِالْذَّهَبِ، فَيُفِرِغُ ذَهَبَهُ فِي كِفَّةِ الْمِيزَانِ وَيُفِرِغُ صَاحِبَهُ الَّذِي يُرَاطِلُهُ
ذَهَبَهُ فِي كِفَّةِ الْمِيزَانِ الْأُخْرَى، فَإِذَا اعْتَدَلَ لِسَانُ الْمِيزَانِ أَنْحَدَ وَأَعْطَى.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي بَيْعِ الْذَّهَبِ بِالْذَّهَبِ وَالْوَرْقِ بِالْوَرْقِ مُرَاطِلَةً: أَنَّهُ لَا بَأْسَ
بِذَلِكَ أَنْ يَأْنْحَدَ أَحَدَ عَشَرَ دِينَارًا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرٍ يَدًا بِيَدٍ إِذَا كَانَ وَزْنُ الْذَّهَبَيْنِ
سَوَاءً عَيْنًا بَعْيَنٍ وَإِنْ تَفَاضَلَ الْعَدَدُ، وَالدَّرَاهِيمُ أَيْضًا فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ
لانتفاء التفاضل

المراطلة: مفاجعة من الرطل، ولم أحد لغويها ذكرها، وإنما يذكرون الرطل، وهي عرفا بيع الذهب بالذهب
والفضة بالفضة وزنا. يراطلا: من رطلت الشيء كنصر وزنته بيده، لتعرفه وزنه تقريبا، قاله القاري. قوله
"فيفرغ" بالتشديد والتحقيق أي يلقنه في كفة الميزان - بكسر الكاف وتشديد الفاء وجاء ضم الكاف - وهو
أحد جانبيه الذين يوضع فيما الأشياء وتوزن، قوله: "لسان الميزان" بكسر اللام زيادة ترازو، كذا في "منتهى
الأرب"، وفي "البرهان القاطع" زيادة: فتح أول بروزن بهانه آنچه در میان شاهین ترازو باشد، وشاهین بروزن لا چین چوب ترازو.

قال مالك: من راطل ذهباً بذهب أو ورقاً بورق، فكان بين الذهبين فضل مثقالٍ
 فأعطى صاحبه قيمته من الورق أو من غيرها، فلا يأخذُه، فإن ذلك قبيحٌ وذريرة إلى
 الربّ؛ لأنَّه إذا حازَ له أَنْ يأخذَ المثقال بقيمتِه حتى كانَه اشتراه على جديته حازَ له
 أَنْ يأخذَ المثقال بقيمتِه مراراً لأنَّ يحيى بذلك البَيْعَ بيته وبينَ صاحبِه. قال مالك:
 ولو أنه باعه ذلك المثقال مفرداً ليس معه غيره لم يأخذُه بغير الثمن الذي أخذَ به،
 لأنَّ يحيى له البَيْعَ، فذلك الذريعة إلى إحلال الحرام، والأمر المنهي عنه. قال مالك:
 في الرجل يراطل الرجل، ويعطيه الذهب العتق الجياد، ويجعل معها تبرأ ذهباً غير
 جيدة، ويأخذ من صاحبه ذهباً كوفية مقطعة، وتلك الكوفية مكرورة عند الناس،
 فيتباين ذلك مثلاً بمثلٍ: إن ذلك لا يصلح. قال مالك: وتفسير ما كره من ذلك:
 أنَّ صاحب الذهب الجياد أخذَ فضلَ عيونِ ذهبيه في التبر الذي طرح مع ذهبيه، ولو
 فضل ذهبيه على ذهب صاحبِه لم يراطله صاحبُه بتبره ذلك إلى ذهبيه الكوفية، فامتنع،
 وإنما مثل ذلك كمثل رجل أراد أن يتبع ثلاثة أصواتٍ من تمر عجوة بصاعين ومد
 من تمر كبيس، فقيل له: هذا لا يصلح فجعل صاعين من كبيس وصاعاً من حشفي
 يريد أن يحيى بذلك بيته، فذلك لا يصلح؛

وتفسير ما كره إنْ: هذا كله يتنى على كلية، وهي أن كل عقد يدخل في العقود ينظر هل يكون حكمه عند الانفراد كحكمه عند الاقتران أم لا؟ فعلى الأول يصح، وعلى الثاني لا، وهذا إنما يليق مذهب من من الحيل المتسلل
 إلى الخروج من الربا وغيره كمالك وأحمد، وأما أبو حنيفة والشافعي، فهما يريان إباحة الحيل، فلا ينظرون
 إلى هذا التفصيل. (المحل)

عجزة: بالحر بدل من "تمر"، والكبيس على وزن رئيس، ضرب من التمر أجود من العجوة، الحشف: حرفة
 أراد به التمر الردي، أو الضعيف لا نوى له، أو اليابس الفاسد.

لأنَّه لَم يَكُنْ صَاحِبُ الْعَجْوَةِ لِيُعْطِيهِ صَاعِاً مِنْ الْعَجْوَةِ بِصَاعِ مِنْ حَشَفٍ، وَلَكِنَّهُ إِنَّمَا أَعْطَاهُ ذَلِكَ لِفَضْلِ الْكَيْسِ، أَوْ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: بِعِنْيِ ثَلَاثَةِ أَصْوَعِ مِنَ الْبَيْضَاءِ بِصَاعِينِ وَنِصْفِ مِنْ حِنْطَةِ شَامِيَّةِ، فَيَقُولُ: هَذَا لَا يَصْلُحُ إِلا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَيَجْعَلُ صَاعِينِ مِنْ حِنْطَةِ شَامِيَّةِ وَصَاعِاً مِنْ شَعِيرٍ يُرِيدُ أَنْ يُجِيزَ بِذَلِكَ الْبَيْعَ فِيمَا يَنْتَهِمَا، فَهَذَا لَا يَصْلُحُ؛ لِأَنَّهُ لَم يَكُنْ لِيُعْطِيهِ بِصَاعِ مِنْ شَعِيرٍ صَاعِاً مِنْ حِنْطَةِ بَيْضَاءِ لَوْ كَانَ ذَلِكَ الصَّاعُ مُفْرَدًا، وَإِنَّمَا أَعْطَاهُ إِيَّاهُ لِفَضْلِ الشَّامِيَّةِ عَلَى الْبَيْضَاءِ، فَهَذَا لَا يَصْلُحُ وَهُوَ مِثْلُ مَا وَصَفْنَا مِنْ التَّبَرِ. قَالَ مَالِكٌ: فَكُلُّ شَيْءٍ مِنْ الْذَّهَبِ وَالْوَرِقِ وَالطَّعَامِ كُلُّهُ الَّذِي لَا يَنْبَغِي أَنْ يُبَاعَ إِلا مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُجْعَلَ مَعَ الصَّنْفِ الْجَيْدِ مِنَ الْمَرْغُوبِ فِيهِ الشَّيْءُ الرَّدِيءُ الْمَسْخُوطُ؛ لِيُحَاجَزَ بِذَلِكَ الْبَيْعُ وَيَسْتَحْلِلَ مَا تُهْيَى عَنْهُ مِنَ الْأَمْرِ الَّذِي لَا يَصْلُحُ، إِذَا جُعِلَ ذَلِكَ مَعَ الصَّنْفِ الْمَرْغُوبِ فِيهِ، وَإِنَّمَا يُرِيدُ صَاحِبُ ذَلِكَ أَنْ يُدْرِكَ بِذَلِكَ فَضْلًا جَوْدَةً مَا يَبِيعُ فَيُعْطِي الشَّيْءَ الَّذِي لَوْ أَعْطَاهُ وَحْدَهُ لَم يَقْبِلْهُ صَاحِبُهُ، وَلَم يَهْمُمْ بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا يَقْبِلُهُ مِنْ أَجْلِ الَّذِي يَأْخُذُ مَعَهُ لِفَضْلِ سِلْعَةِ صَاحِبِهِ عَلَى سِلْعَتِهِ، فَلَا يَنْبَغِي لِشَيْءٍ مِنْ الْذَّهَبِ وَالْوَرِقِ وَالطَّعَامِ أَنْ يَدْخُلَهُ شَيْءٌ مِنْ هَذِهِ الصَّفَةِ، فَإِنْ أَرَادَ صَاحِبُ الطَّعَامِ الرَّدِيءِ أَنْ يَبِيعَهُ بِغَيْرِهِ، فَلَيَبِيعَهُ عَلَى حِدَتِهِ، وَلَا يَجْعَلُ مَعَ ذَلِكَ شَيْئًا، فَلَا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ.

من البيضاء: أي الحنطة كما يفهم من باقي الكلام، فليس المراد به هنا الشعير وإن نقل عن ابن عمر أنه اسم له عند العرب، فمراده بعضهم، لأنَّه نفسه غير في موضع آخر بقوله: عرب الحجاز إلخ، فلا ينافي أنَّ غيرهم يطلق البيضاء على الحنطة، وفي "القاموس": البيضاء: الحنطة.

العينةُ وَمَا يُشْبِهُهَا، وَبَيعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوِي

١٣٣٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبْيَعُهُ حَتَّى يَسْتَوِي فِيهِ".

١٣٣٤ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبْيَعُهُ حَتَّى يَقْبَضَهُ".
بِالْحَرَمِ

العينة وما يشبهها: هي بكسر العين المهملة بيع السلعة بشمن مؤجل، ثم شراؤه بالنقص منه حالاً، قال الشافعي: يجوز ذلك مع الكراهة، وقال ثلاثة باقيه: لا يجوز ذلك، واستدلوا لذلك بما رواه أبو عبد الله محمد بن جعفر، حدثنا شعبة عن أبي إسحاق، عن امرأته: أنها دخلت على عائشة هي وأم ولد زيد بن أرقم، فقالت أم ولد زيد لعائشة: بأني بعت من زيد غلاماً بثمان مائة درهم نسيئة، واشتريته بست مائة نقداً. قالت: أبلغني زيداً أن قد أبطلت جهادك مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن تتوسل، بعس ما شرطت وبعس ما اشتريت. قال في "التفقيق": إسناده حيد وإن كان الشافعي قال: لا يثبت مثله عن عائشة، قال ابن الهمام: والذي عقل من معنى النهي أنه استربع ما ليس في ضمانه، وهذا لأن الثمن لا يدخل في ضمانه قبل القبض، فإذا أعاد إليه الملك الذي زال عنه بعينه وبقي له بعض الثمن، فهو ربع حصل لا على ضمانه، بخلاف ما إذا اشتراه بجنس آخر غير الثمن، فإن الربيع لا يتحقق عند اختلاف الجنس، وبخلاف ما لو باعه المشتري من غير البائع، فاشتراه البائع منه؛ لأن اختلاف الأسباب يوجب اختلاف الأعيان حكمها، ولم يذكر الإمام المصنف في الترجمة حديث العينة، وكأنه استدل على عدم جوازه بحديث النهي عن بيع الطعام قبل القبض، فإنه معه في أن كلاً منهما استربع ما ليس في ضمانه. (المحل)

فلا يباعه إلخ: مجزوم بـ "لا" النافية وفي رواية: "فَلَا يَبْيَعُهُ" بالرفع على أنها نافية أبلغ من صريح النهي. "حتى يستوفيه" أي يقبضه، وألحق مالك بالابياع سائر عقود المعاوضة كأخذته مهراً أو صلحها، فلا يجوز بيعه قبل قبضه، فلو ملك بلا معاوضة كهبة وصدقة وسلف جاز قبل قبضه، وألحق بالبيع دفعه عوضاً كدفعه مهراً أو خلعاً أو هبة ثواب أو إجازة أو صلحاً عن دم، فيمنع ذلك قبل قبضه، أما دفعه قرضاً أو قضاء عن قرض فيجوز، وعموم قوله: "طعاماً" يشمل الربوي وغيره، وهو المشهور، وفي أن المنع معلل بالعينة، ويدل عليه إدخال مالك أحاديثه تحت الترجمة، وما في "مسلم" عن طاوس قلت لابن عباس: ثم نهى عن بيعه قبل قبضه، ألا تراهم يتغاضون بالذهب والطعام مرجاً بالهمزة وعدمه أي مؤخرها، يعني يقصدون إلى دفع ذهب في أكثر منه، والطعام معلل أو تعدي غير معلل قولان.

حتى يقبحه: للعينة أو لأن للشارع غرضاً في ظهوره للقراء أو تقوية قلوب الناس لاسيما زمن الشدة والمسغبة وارتفاع الكيال والحمل، فلو أتيح بيعه قبل قبضه لباعه أهل الأموال بعضهم من بعض من غير ظهور، =

١٣٣٥ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أتَهُ قال: كُنَّا في زَمَانِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَبَاعُ الطَّعَامُ، فَيَبْعَثُ عَلَيْنَا مَنْ يَأْمُرُنَا بِإِتْقَالِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي ابْتَعَنَا فِيهِ إِلَى مَكَانٍ سِوَاهُ قَبْلَ أَنْ تَبِعَهُ.

١٣٣٦ - مالك عن نافع، أن حكيم بن حزام ابْتَاعَ طَعَاماً أَمْرَ بِهِ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ لِلنَّاسِ، فَبَاعَ حَكِيمٌ بْنَ حَزَامَ الطَّعَامَ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيهِ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فَرَدَهُ عَلَيْهِ، وَقَالَ: لَا تَبْعِثْ طَعَاماً ابْتَعْتُهُ حَتَّى تَسْتَوْفِيهِ.

١٣٣٧ - مالك أتَهُ بَلَغَهُ أَنَّ صُكُوكاً خَرَجَتْ لِلنَّاسِ فِي زَمَانِ مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ مِنْ طَعَامِ الْجَارِ، فَتَبَاعَ النَّاسُ تِلْكَ الصُّكُوكَ بَيْنَهُمْ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفُوهَا، فَدَخَلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ

= فلا يحصل ذلك الغرض، وقال محمد بن عبد السلام: الصحيح عند أهل المذهب أن النهي عنه تعبدى، وظاهر الحديث قصر النهي على الطعام، ربويا كان أم لا، وعليه مالك وأحمد وجماعة، فيجوز فيما عداه؛ إذ لو منع في الجميع لم يكن الذكر الطعام فائدة، ودليل الخطاب كالنص عند الأصوليين، ومنعه أبو حنيفة إلا فيما لا ينقل كالعقلاء تعلقا بقوله: "حتى تستوفي" فاستثنى ما لم ينقل؛ لتعذر الاستيفاء فيه. ومنع الشافعى بيع كل مشتري قبل قبضه؛ لأنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ربح ما لم يضمن. وأجيب بقصره على الطعام لحديث ابن عمر؛ لأنه دل بالمفهوم على أن غير الطعام بخلافه. وأما قول ابن عباس عند الشعبيين، واحسب كل شيء مثله أبي الطعام، فإنما هو إخبار عن رأيه ليس معروفا.

أن صكوكا إنما الصكوك: جمع صك هو الورقة المكتوبة بدين، والمراد هنا الورقة التي يخرج من ذوي الأمر بالورق لستحقه بأن يكتب فيها لفلان كذا طعام وغيره، قال الزرقاني: وهو الورقة التي يكتب فيهاولي الأمر برزق من الطعام لستحقه، وفي الأثر دليل على أن المشتري من خرج له الصك لو باعه ثانية قبل أن يقبضه لا يجوز، فالنهي واقع عن البيع الثاني دون الأول؛ لأن الذي حررت له الصك مالك ملكا تماما مستقرا، وليس هو مشترى، فلا يمتنع بيعه قبل القبض كما لا يمتنع بيع ما ورثه قبل قبضه، وما في "مسلم" عن أبي هريرة، أنه قال لمروان: أحللت بيع الصكوك وقد هي النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الطعام حتى يستوفي؟ محمول على ذلك، وإن كان ظاهره النهي عن البيع الأول، ومنهم من منع بيع الصك أول مرة أخذنا بظاهر حديث أبي هريرة، قال النووي: والأصح عندنا جواز بيعها، وهو قول مالك. في زمان مروان: أبي أماته على المدينة في زمن معاوية بن أبي سفيان.

وَرَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ، فَقَالَ: أَتَجِلُّ بَيْعَ الرِّبَا يَا مَرْوَانُ؟

رافع بن خديج أو أبو هريرة

فَقَالَ: أَعُوذُ بِاللَّهِ، وَمَا ذَاكَ؟ فَقَالَ: هَذِهِ الصُّكُوكُ تَبَايعَهَا النَّاسُ، ثُمَّ بَاعُوهَا قَبْلَ أَنْ يَسْتُوفُوهَا، فَبَعْثَ مَرْوَانُ الْحَرَسَ يَغْوِنُهَا يَنْزِعُونَهَا مِنْ أَيْدِي النَّاسِ، وَيَرْدُوْهَا إِلَى أَهْلِهَا.

١٣٣٨ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا أَرَادَ أَنْ يَبْتَاعَ طَعَامًا مِنْ رَجُلٍ إِلَى أَجَلٍ، فَذَهَبَ بِهِ الرَّجُلُ الَّذِي يُرِيدُ أَنْ يَبْيَعِهُ الطَّعَامَ إِلَى السُّوقِ، فَجَعَلَ يُرِيهِ الصُّبَرَ وَيَقُولُ لَهُ: مِنْ أَيْهَا تُحِبُّ أَنْ يَبْتَاعَ لَكَ، فَقَالَ الْمُبْتَاعُ: أَتَبْيَعُنِي مَا لَيْسَ عِنْدَكَ؟ فَأَتَيَاهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ، فَذَكَرَهُ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ لِلْمُبْتَاعِ: لَا تَبْتَعْ مِنْهُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ، وَقَالَ لِلْبَاعِ:

لَا تَبْيَعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ.

١٣٣٩ - مَالِكُ عَنْ يَحِيَّيَ بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ سَمِعَ جَمِيلَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمُؤَذْنَ يَقُولُ لِسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: إِنِّي رَجُلٌ أَبْتَاعَ مِنْ الْأَرْزَاقِ الَّتِي تُعْطَى النَّاسُ بِالْحَارِ مَا شَاءَ اللَّهُ،

اسم موضع

ثُمَّ أُرِيدُ أَنْ أَبْيَعَ الطَّعَامَ الْمَضْمُونَ عَلَيَّ إِلَى أَجَلٍ، فَقَالَ لَهُ سَعِيدٌ: أَتَرِيدُ أَنْ تُوَفِّيَهُمْ مِنْ تِلْكَ الْأَرْزَاقِ الَّتِي ابْتَعْتَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ.

وَيَرْدُونَهَا إِلَى أَهْلِهَا: وَاحْتَجَ بِهِ بعْضُهُمْ عَلَى فَسْخِ الْبَيْعِ الْثَانِي فَقُطِّعَ لِقَالَ: وَيَرْدُونَهَا إِلَى مِنْ ابْتَاعَهَا مِنْ أَهْلِهَا. قَالَ عِياضٌ: وَلَا حَجَةَ فِيهِ؛ لَا حَتَّمَ أَنْ يَرِيدَ بِأَهْلِهَا مِنْ يَسْتَحِقَ رَجُوعَهَا إِلَيْهِ، وَالنَّهِيُّ إِنَّمَا هُوَ عَنْ بَيعِهِ مِنْ مُشْتَرِيهِ لَا عَنْ بَيعِهِ مِنْ كَتْبِ لَهُ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ رَفْعِهِ مِنْ مَوْضِعِهِ.

لَا تَبْيَعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ: وَكَانَهُ أَسْتَبْطِنُ ذَلِكَ مِنْ حَدِيثِهِ فِي النَّهِيِّ عَنْ بَيعِ الطَّعَامِ قَبْلَ قَبْضِهِ بِطَرِيقِ الْأُولَى، أَوْ بِلَغَهِ حَدِيثِ حَكِيمِ بْنِ حَزَامَ، قَلَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! يَأْتِيَنِي الرَّجُلُ فِي سَأْلَنِي مَا لَيْسَ عِنْدِي أَبْتَاعَ لَهُ مِنَ السُّوقِ، ثُمَّ أَبْيَعَهُ مِنْهُ؟ فَقَالَ: لَا تَبْيَعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ.

فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ: زَادَ غَيْرُ يَحِيَّيَ فِي "الْمَوْطَأِ" قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ رَأِيُّ أَيِّ خَوْفًا مِنَ التَّسَاهُلِ فِي ذَلِكَ حَتَّى يَشْرُطَ القَبْضَ عَنْ ذَلِكَ الطَّعَامِ أَوْ بَيعِهِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيهِ، فَمَنْعِ منْ ذَلِكَ لِلذَّرِيعَةِ الَّتِي يَخَافُ مِنْهَا التَّطْرُقُ إِلَى الْمَذْهُورِ.

قال مالك: **الأمر المجتمع عليه** عندنا الذي لا اختلاف فيه عندنا: أن من اشتري طعاماً بِرَأْهُ أو شعيراً أو سُلْتَانَا أو ذرَةً أو دُخْنَةً أو شيئاً من الحبوب القطنية، أو شيئاً مِمَّا يُشْبِهُ القطنَيَّةَ مِمَّا تجِبُ فِيهِ الرِّزْكَاهُ، أو شيئاً من الأدْمِ كلها الزَّيْتُ والسَّمْنُ والعسلُ والخلُ والجبنُ واللبنُ والشیرق، وما أشبهه من ذلك من الأدم، فإن المبتاب دهن سيسمه لا يبيع شيئاً من ذلك حتى يقبضه ويستوفيه.

ما يكره من بيع الطعام إلى أجل

١٣٤ - مالك عن أبي الزناد، أنه سمع سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ينهيان أن يبيع الرجل حنطة بذهب إلى أجل، ثم يشتري بالذهب ثمرة قبل أن يقبض الذهب.

الأمر المجتمع إلخ: يجوز عنده جميع التصرفات من بيع وغيره قبل القبض في غير الطعام؛ لأنه يُحَلِّل خص الطعام بالنهي في حديث ابن عمر، فدل بمفهومه على أن غير الطعام يجوز بيعه قبل قبضه، وهو قول أبي ثور، واعتباره ابن المنذر. وقال الشافعي ومحمد: إنه لا يجوز بيع أي شيء كان حتى يقبضه. وقال أحمد والأوزاعي وإسحاق: لا يصح في المكيل والموزون. وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يصح إلا في العقار. وتمسك الشافعي بنهاية يُحَلِّل عن ربح ما لم يضمن، فعم. وتمسك أبو حنيفة بقوله: حتى يستوفي، وما لا ينتقل تعد استيفاءه. وتمسك من منع في المكيالات والموزونات بقوله: حتى يكتاله، فجعل العلة الكيل، وأخذ الجمهور بقول ابن عباس: أحسب كل شيء مثل الطعام. أخرجه عنه أصحاب الكتب الستة، وهذا من تفقة ابن عباس، وقد قال النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لحكيم بن حرام: لا تبيع شيئاً حتى تقضنه. رواه البيهقي ورواه أحمد وابن حبان أيضاً، وله شاهد رواه أبو داود، وعن ابن عمر عن زيد بن ثابت: نهى رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن يباع السلع حيث يبتاب حتى تحولها التجار إلى راحفهم. رواه ابن حبان والحاكم وصححه، وفي "التنقیح": إسناده جيد. (المحلی)

شيئاً من ذلك: عملاً بعموم الحديث؛ فإنه شامل للطعام الربوي وغيره وجمع بينهما للإشارة إلى أن الروايتين يعني واحد؛ ولأن كل رواية أفادت معنى؛ لأنه قد يستوفيه بالكيل بأن يكيله البائع ولا يقبضه المشتري، بل يحبسه عنده لينقذه الثمن مثلاً، أو أن الاستيفاء أكثر معنى من القبض؛ لأنه إذا قبض البعض وحبس البعض لأجل الثمن، صدق عليه القبض في الجملة بخلاف الاستيفاء.

١٣٤١ - مالك عن كثير بن فرقد، أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا بَكْرٍ بْنَ مُحَمَّدٍ بْنَ عَمْرٍو بْنَ حَزْمٍ عَنِ الرَّجُلِ يَبْيَعُ الطَّعَامَ مِنْ الرَّجُلِ بِذَهَبٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِي بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، فَكَرِهَ ذَلِكَ وَنَهَى عَنْهُ. مالك عن ابن شهاب بِمِثْلِ ذَلِكَ.

قال مالك: وإنما نهى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم وابن شهاب عن أن لا يباع الرجل حنطة بذهب، ثم يشتري الرجل بالذهب تمرًا قبل أن يقبض الذهب بالذهب التي باع بها الحنطة إلى أجل تمرًا من غير بايده الذي باع منه الحنطة بالذهب قبل أن يقبض الذهب، ويحيل الذي اشتري منه التمر على غريميه الذي باع منه الحنطة بالذهب التي له عليه في تمر التمر، فلا بأس بذلك. قال مالك: وقد سألت عن ذلك غير واحد من أهل العلم، فلم يروا به بأساً.

السلفة في الطعام

١٣٤٢ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أَنَّهُ قَالَ: لَا بَأْسَ أَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ

فكرة ذلك وهي: يجوز التصرف في الثمن قبل القبض عند أبي حنيفة والشافعي؛ لما في السنن الأربعة عن ابن عمر قال: كنت أبيع الإبل بالقيمة فأبيع بالدنارين فأخذ مكانتها الورق، وأبيع بالورق فأخذ مكانتها الدنانير، فأتتني رسالة فسألته عن ذلك فقال: لا بأس إذا تفرقتما. وفي رواية: لا بأس وليس بينكم شيئاً. وفيه بيع الثمن الذي في الذمة قبل قبضه بالنقد المحالف. قال ابن الممام: وكان القياس ذلك أيضاً في المبيع إلا أنه منع بالنص؛ لغرض الانقسام، وليس في الثمن ذلك؛ لأنه إذا هلك الثمن المعين لا ينفسخ البيع، ويلزمه قيمته. (المحل)

السلفة في الطعام: سلف وأسلف تسليفاً وإسلاماً والاسم السلف بالتحريك، وهو على وجهين، أحدهما: القرض الذي لا منفعة فيه للمقرض غير الأجر. والثاني: السلم وهو المراد هنا وهو أن يعطي مالاً في سلعة إلى أجل معلوم بزيادة في السعر الموجود عند السلف، ويسمى سلماً؛ لتسليم رأس المال وسلفاً؛ لتقديم رأس المال. (المحل)

الرَّجُلُ فِي الطَّعَامِ الْمَوْصُوفِ بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمَّىٌ مَا لَمْ يَكُنْ فِي زَرْعٍ لَمْ يَبْدُ صَلَاحَهُ، أَوْ تَمْرٌ لَمْ يَبْدُ صَلَاحَهُ.

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ سَلَفَ فِي طَعَامٍ بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمَّىٌ، فَحَلَّ أَجَلُهُ، فَلَمْ يَجِدْ الْمُبَتَاعُ عِنْدَ الْبَائِعِ وَفَاءً مِمَّا ابْتَاعَ مِنْهُ، فَأَقَالَهُ فَإِنَّهُ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ إِلَّا وَرِقَهُ أَوْ ذَهَبَهُ، أَوْ الشَّمْنَ الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ بِعِينِهِ، وَإِنَّهُ لَا يَشْتَرِي مِنْهُ بِذَلِكَ الشَّمْنَ شَيْئًا حَتَّى يَقْبِضَهُ مِنْهُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا أَخَذَ غَيْرَ الشَّمْنِ الَّذِي دَفَعَهُ إِلَيْهِ أَوْ صَرَفَهُ فِي سِلْعَةٍ غَيْرِ الطَّعَامِ الَّذِي ابْتَاعَ مِنْهُ، فَهُوَ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى. قَالَ مَالِكٌ: وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى.

إلى أجل مسمى: اعلم أنه يشرط في السلم عند أبي حنيفة ومالك وأحمد في الصحيح، وعند الشافعي يصح حالاً ومؤجلاً، ويشرط في المؤجل العلم بالأجل، واحتاج الأولون بحديث: من أسلف في شيء فليس له في كيل معلوم وزن معلوم إلى أجل معلوم رواه السنّة، واعتذر عنه الترمي بأن معناه إن أسلم في مؤجل فليكن أ洁ه معلوماً، ولا يلزم من هذا اشتراط التأجيل بأجل، بل يجوز حالاً؛ لأنّه إذا جاز مؤجلاً مع الغرر فحواز الحال الأولى، وتعقب بالكتابة وأجيب بالفرق؛ لأنّ الأجل في الكتابة شرع لعدم قدرة العبد غالباً، واتفقوا على أنه يصح السلم بستة شروط: جنس معلوم كـ"بر"، نوع معلوم كقدر، وصفة معلومة كجيد وردي، ومقدار معلوم، وأجل ومعرفة مقدار رأس المال، وزاد أبو حنيفة والشافعي شرطاً سابعاً، وهو تسمية مكان التسلیم إذا كان لحمله مؤنة، ويجوز السلم ولو لم يذكر مكان القبض عند أحمد وإسحاق وأبي ثور، وبه قال مالك، زاد: ويقبضه في مكان السلم، فإن اختلفا فالقول قول البائع، ويشرط تسلیم رأس المال في المجلس عند أبي حنيفة والشافعي خلافاً لمالك، فيجوز تأخيره عنده كله أو بعضه إلى ثلاثة أيام على المشهور، ذكره ابن حجر، والأجل أدناه شهر عند أبي حنيفة، ونصفه عند مالك، وثلاثة أيام عند الطحاوي. لم يجد صلاحه: أي يظهر وأصله قوله صلحت: من أسلف في شيء ففي كيل معلوم وزن معلوم إلى أجل معلوم. رواه الشيبان.

وإنه لا يشتري منه إلخ: وهو قول أبي حنيفة والشافعي في "المداية"، وإن تقليلاً السلم لم يكن له أن يشرى من المسلم إليه برأس المال شيئاً حتى يقبضه كله، لحديث: لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك. وفي "المنهج": لا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه ولا الاعتياض عنه. (المحل)

قالَ مَالِكٌ: إِنْ نَدَمَ الْمُشْتَرِي فَقَالَ لِلْبَائِعِ: أَقْلَنِي وَأُنْظِرُكَ بِالثَّمَنِ الَّذِي دَفَعْتُ إِلَيْكَ، إِنْ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ، وَأَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَا عَنْهُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَمَّا حَلَ الطَّعَامُ لِلْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ، أَخْرَى عَنْهُ حَقَّهُ عَلَى أَنْ يُقْبِلَهُ، فَكَانَ ذَلِكَ بَيْعَ الطَّعَامِ إِلَى أَجَلٍ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى.

قالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: أَنَّ الْمُشْتَرِيَ حِينَ حَلَ الأَجَلُ وَكَرَهَ الطَّعَامَ أَخَذَ بِهِ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِالإِقَالَةِ، وَإِنَّمَا الإِقَالَةُ مَا لَمْ يَزْدَدْ فِيهِ الْبَائِعُ وَلَا الْمُشْتَرِي، فَإِذَا وَقَعَتْ فِيهِ الزِّيَادَةُ بِنِسْيَةٍ إِلَى أَجَلٍ أَوْ بِشَيْءٍ يَزْدَادُهُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ أَوْ بِشَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ أَحَدُهُمَا، إِنْ ذَلِكَ لَيْسَ بِالإِقَالَةِ، وَإِنَّمَا تَصِيرُ الإِقَالَةُ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ بَيْعًا، وَإِنَّمَا أَرْخَصَ فِي الإِقَالَةِ وَالشُّرُكِ وَالتَّوْلِيَةِ مَا لَمْ يَدْخُلْ فِي شَيْءٍ مِّنْ ذَلِكَ الزِّيَادَةِ أَوْ النُّقْصَانِ أَوْ النَّظَرَةِ، إِنْ دَخَلَ ذَلِكَ زِيَادَةً أَوْ نُقْصَانًا أَوْ نَظَرَةً صَارَ بَيْعًا يُحْلَلُ مَا يُحْلَلُ الْبَيْعَ، وَيُحَرَّمُ مَا يُحَرَّمُ الْبَيْعَ.

قالَ مَالِكٌ: مَنْ سَلَفَ فِي حِنْطَةٍ شَامِيَّةٍ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ مَحْمُولَةً بَعْدَ مَحْلِ الأَجَلِ.

قالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ مَنْ سَلَفَ فِي صِنْفٍ مِّنَ الْأَصْنَافِ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ خَيْرًا مِّمَّا سَلَفَ فِيهِ، أَوْ أَدْنَى بَعْدَ مَحْلِ الأَجَلِ، وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: أَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ فِي حِنْطَةٍ مَحْمُولَةٍ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ شَعِيرًا أَوْ شَامِيَّةً، وَإِنْ سَلَفَ فِي تَمْرٍ عَجْوَةً

وإنما أرخص إنْ: في قوله عليه السلام: من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه إلا أن يشرك فيه أو يوليه أو يقلبه رواه أبو داود. والإقالة في الطعام بشرطه جائزة باتفاق مالك وأبي حيفه والشافعي، وخالف في سبب الجواز، فأكثر أهل المذاهب أنها بيع لأجل، فيحتاجون إلى مخصوص يخرجها من بيع قبل قبضه، والمخصوص استثناؤها في الحديث الذي ذكرته، وإليه أشار الإمام كما ترى، وقال جماعة: إنها بيع فلا حاجة للاعتذار، وليس الجواز عندها ولا رخصة، ومشهور قول مالك جواز التولية والشركة، ومنعهما الشافعي وأبو حنيفة.

محمولة: وهي من الشامية وفي "القاموس": المحمولة: حنطة كثيرة الحب. (المحل)

فلا بأس أن يأخذ صيحيانياً أو جمماً وإن سلف في زبيب أحمر، فلا بأس أن يأخذ أسود إذا كان ذلك كله بعد محل الأجل إذا كانت مكيلة ذلك سواء بمثل كيل ما سلف فيه.

بَيْعُ الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا

١٣٤٤ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنْ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ قَالَ: فَنِي عَلَفُ حِمَارٍ سَعْدٌ بْنٌ أَبِي وَقَاصٍ فَقَالَ لِغَلَامِهِ: خُذْ مِنْ حِنْطَةِ أَهْلِكَ فَابْتَعْ بِهَا شَعِيرًا، وَلَا تَأْخُذْ إِلَّا مِثْلُهُ.

لأنه يرى اتخاذها جنسا
١٣٤٥ - مالك عن نافع، عن سليمان بن يسار، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنَ بْنَ الْأَسْوَدَ بْنَ عَبْدِ يَعْوُثَ فَنِي عَلَفُ دَائِبِهِ، فَقَالَ لِغَلَامِهِ: خُذْ مِنْ حِنْطَةِ أَهْلِكَ طَعَاماً فَابْتَعْ بِهَا شَعِيرًا، وَلَا تَأْخُذْ إِلَّا مِثْلُهُ.

١٣٤٦ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ أَبْنِ مُعَيْقِبٍ الدَّوْسِيِّ مِثْلُ ذَلِكَ.

أن يأخذ صيحانيا: هو أجود من العجوة. (المحل) قال في "القاموس": الصيحياني من ثغر المدينة نسب إلى صيحان للكبش كان يربط إليها، أو اسم الكبش الصياغ وهو من تغيرات النسب كصناعي، والجمع ثغر ردي، ثم هو قول أبي حنيفة والشافعي، ففي "فتح القيدير": لو دفع المسلم إليه ما هو أرداً من المشروط، فقبله رب السلم، أو أجود، فإنه يجوز ولا يكون له حكم الاستبدال؛ فإنه جنس حقه فهو كترك بعض حقه، وإسقاط في حق رب السلم، ومن حسن القضاء في حق المسلم إليه. وفي "المنهاج": ويجوز أرداً من المشروط ولا يجب قبوله، ويجوز أجود. إذا كان إلخ: فحاصله: أن الجواز مقيد بقيدين بعد الحلول وقدر الكيل، فلا يضر اختلاف الصفة. خذ من حنطة أهلك: يحتمل أن يريد به أهل الغلام إذا كان قوئهم من عند سعد بن أبي وقاص إما لأنه رقيق له، أو لأهؤم من ينفق عليهم غلامه على ما يجب عليه، أو على ما جرت به العادة، فأمره أن يأخذ منها على وجه الاقتراض حتى يعيد عليه مثل ذلك، ويحتمل أن يريد بأهله أهل سعد بن أبي وقاص، وهم موالي نفقته. ووصفهم بأهؤم أهل الغلام يعني أهؤم من يسعى عليهم، وينصوبي إليهم. قال الباجي: قوله: "فابتع به شعيراً يقتضي جواز بيع الحنطة بالشعير، وأنه إن كان حقيقة البدل وهو أخص به، إلا أن اسم البيع يطلق عليه قوله: "لا تأخذ إلا مثله" يريد المثل في المقدار؛ لأن المماثلة في الصفات محال في القمح والشعير.

قال مالك: وهو الأمر عندنا.

قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا: أنه لا تباع الحنطة بالحنطة ولا التمر بالتمر ولا الحنطة بالتمر ولا التمر بالزبيب ولا الحنطة بالزبيب، ولا شيء من الطعام كله إلا يدأ بيد، فإن دخل شيئاً من ذلك الأجل لم يصلح، وكان حراماً، ولا شيء من الأدم كلها إلا يدأ بيد. قال مالك: ولا يباع شيء من الأطعمة والأدم إذا كان من صنف واحد اثنان بواحد، فلا يباع مدعى حنطة بمدعى حنطة، ولا مدعى تمر بمدعى تمر،

وهو الأمر عندنا: يعني لا تباع البر بالشعر إلا مثلاً مثل، وبه قال الليث والأوزاعي ومعظم علماء المدينة والشام: إنما صنف واحد، وهو محكم عن عمر، وتعقب بحديث مسلم: ولكن يبعوا الذهب بالورق والبر بالشعر يداً بيد كيف شئتم. وهذا أخذ أبو حنيفة الشافعي والجمهور، فقالوا: إنما صنفان يجوز بيعهما غير متساوين. (المحل)
وهو الأمر: قال الررقاني: أي بالمدينة، أن البر والشعر جنس واحد؛ لتقارب المنفعة، وهذا قال أكثر الشاميين أيضاً، وقد يكون من خبر الشاعر ما هو أطيب من خبر الحنطة. لا تباع الحنطة: قال الباقي: والأصل في ذلك أنه مطعمون، فلم يجز فيه التفرق قبل القبض أصل ذلك الجنس الواحد، فإن قيل: لم يحصل تحريم التفاضل بالمقنات، وكان تحريم تأخير القبض في جميع المطعومات؟ فالجواب: أن تأخير القبض أوسع باباً في المنع من التفاضل؛ لأن تحريم الفاضل يختص بالجنس الواحد، وتأخير التفاضل يتعلق بالجنسين، ولذلك حاز التفاضل بين الذهب والفضة، ولم يجز فيها التفرق قبل القبض، وكذلك المنع قبل الاستيفاء أعم من تحريم التفاضل، وذلك لا يجوز عند الشافعي في بيع جملة، ولا يجوز عند أبي حنيفة فيما ينقل ويحول وإن كان عندهما مما يجوز فيه التفاضل.

إلا يداً بيد: للإجماع على حرمة الربا النساء، قال عياض: وشد ابن عالية وبعض السلف، فأجازوا النسبة مع الاختلاف، ولو بلغتهم السنة ما خالفوها؛ لفضلهم وعلمهم، وقد انعقد الإجماع بعد ذلك على المنع.

إذا كان من صنف واحد: قال الباقي: قوله: "إذا كان من صنف واحد" يريد به الجنس الواحد؛ فإنه لا يجوز التفاضل فيه، وفي هذا بابان، أحدهما في تبيين معنى الجنس. والثانى: في تبيين معنى المماثلة، فأما الأول: فإن الجنس تارة يكون جنساً منفرداً من الأصل يفارق غيره من الأجناس بنفسه كالتمر والعنبر، وتارة يكون جنساً بالصناعة كالخنز والخل الذي لا يفارق أصله، ويغير عن جنسه بالصناعة والعمل، فأما ما يكون جنساً بنفسه كالتمر على اختلاف أنواعه، فإنه جنس واحد، والذين كله جنس واحد. حكى ابن الموارز: أنه لا يجوز التفاضل فيه وإن كان منه ما يببس ومنه ما لا يببس؛ فإن حكم جميعه حكم غالبه، وهو أنه يببس، فلا يجوز فيه التفاضل، وأما تغيير =

وَلَا مُدْرِبٌ بِمُدَّيْ زَبِيبٍ، وَلَا مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنْ الْحُبُوبِ وَالْأَدْمِ كُلُّهَا إِذَا كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ وَإِنْ كَانَ يَدًا بَيْدٍ. إِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الْوَرِقِ بِالْوَرِقِ وَالْذَّهَبِ بِالْذَّهَبِ، لَا يَحِلُّ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ الْفَضْلُ، وَلَا يَحِلُّ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ يَدًا بَيْدٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا اخْتَلَفَ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ مِمَّا يُؤْكَلُ أَوْ يُشَرَّبُ، فَبَأْنَ اخْتِلَافُهُ،

= الجنس بالصناعة فعلى ضربين، أحدهما: صناعة تخرج المصنوع عن جنس أصله. والثاني: صناعة تجمع بينه وبين ما ليس من أصله، فأما الأول فإنه على قسمين، قسم يكون بالنار، وقسم بغير نار، فأما ما يكون بالنار فإنه على وجهين، أحدهما: أن تفرد الصناعة بتأثير النار دون إضافة شيء إليه، مما كان منه لا ينقص عيرة المصنوع فيما جرت عادته أن يعبر به من كيل أو وزن كقلبي الخنطة والحمص وسائر ما يقللي من الحبوب، فهذا يغير الجنس؛ لأن عمل النار كالأمر الثابت فيه، والمعنى المضاف إليه بخلاف شيء اللحم وطبيخه؛ فإنه ينقص من عين المشوي على وجه التخفيف، وإذهاب أجزاء رطوبته، فلا تغير الجنس، والوجه الثاني: أن تكون الصناعة بالنار يقترب بها ما تسم الصناعة به من ملح وأبار وزيت وخل ومرق وغير ذلك مما انضاف إليه، فهذا يغير الجنس لمعنى واحد فهو تغييره بالنار، وبما يضاف إليه في الأغلب من نهاية عمله، وأما القسم الذي يكون تغير بغير نار مما يتغير بطول المدة، وينتقل إلى قلي الطعام الثابت له بنهاية النضج كتحلل العصير؛ فإنه غاية الشمرة والمطلوب منها، فلا يخرجها وجوده عن جنسها؛ لأنه من تمام جنسها، والتحقق لها فيه. (ملخصاً وختصراً) وأما ما يقع التماثل به في المقادير، فإنه على ضربين، أحدهما: أن يكون له مقدار في الشرع. والثاني: أن لا يكون له مقدار في الشرع فاما ما كان له مقدار في الشرع فكالكيل في الحبوب، وأما ما ليس له مقدار في الشرع، فإنه على ضربين، أحدهما: أن يكون له مقدار معتمد من الكيل أو الوزن. والثاني: أن لا يكون له مقدار من أحدهما، فاما ما له مقدار معتمد منهما، فهو ينقسم قسمين، أحدهما: أن لا يختلف مقداره باختلاف البلاد. والثاني: أن يختلف باختلافها، فاما ما لا يختلف فمثل اللحم الذي يعتبر بالوزن في كل بلد، وما يختلف باختلاف البلاد فكالسمون والبن والزيت. (ملخصها).

ولا يحمل إلخ: لحديث عبادة بن الصامت مرفوعاً: الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً. بمثل سواء يداً بيد، فإذا اختلف هذه الأجناس فيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد. رواه السيدة إلا البخاري، وأما حديث أسامة: لا ربا إلا في النسبيّة. فقيل: منسوخ؛ لأنهم أجمعوا على ترك العمل بظاهره. وقيل: محمول على غير الروبيات، وهو كبيع الدين بالدين مؤجلاً. وقيل: محمول على الأجناس المختلفة؛ فإنه لا ربا فيها من حيث التفاضل. قال الكرماني: الحصر إنما يختلف بحسب اختلاف المخاطب، فلعله كان يعتقد الربا في غير الجنس حالاً. فقيل: رداً لاعتقاده لا ربا إلا في النسبيّة. (المحلّي مختصراً)

فلا بأس أن يؤخذ منه اثنان بواحد يدًا بيده، ولا بأس بأن يؤخذ صاع من تمر بصاعين من حنطة، وصاع من تمر بصاعين من زبيب، وصاع من حنطة بصاعين من سمن، فإذا كان الصنفان من هذا مختلفين، فلا بأس باثنين منه بواحد وأكثر من ذلك يدًا بيده، فإن دخل في ذلك الأجل فلا يحل. قال مالك: ولا تحل صبرة الحنطة بصبرة الحنطة، ولا بأس بصبرة الحنطة بصبرة التمر يدًا بيده، وذلك أنه لا بأس أن يشتري الحنطة بالتمر جزافاً. قال مالك: وكل ما اختلف من الطعام والأدم فبيان اختلافه، فلا بأس أن يشتري بعضاً ببعض جزافاً يدًا بيده، فإن دخله الأجل فلا خير فيه، وإنما اشتراء ذلك جزافاً كاشتراء بعض ذلك بالورق والذهب جزافاً. قال مالك: وذلك أنك تشتري الحنطة بالورق والتمر بالذهب جزافاً، فهذا حلال لا بأس به. قال مالك: ومن صبر صبرة طعام وقد عمل كيلها، ثم باعها جزافاً وكتم على المشتري كيلها، فإن ذلك لا يصلح فإن أحب المشتري أن يردد ذلك الطعام على البائع ردده بما كتمه كيله وغرره، وكذلك كل ما علم البائع كيله وعدده من الطعام وغيره، ثم باعه جزافاً ولم يعلم المشتري ذلك، فإن المشتري إن أحب أن يردد ذلك على البائع ردده ولم يزل أهل العلم ينهون عن ذلك. قال مالك: ولا خير في الخنز قرص بقرصين ولا عظيم بصغير إذا كان بعض ذلك أكبر من بعض،

جزاف: [الجزاف: المجهول القدر مكيلا أو موزونة، هكذا في "جمع البحار"] هو بشليث الحجم بيع شيء لا يعلم كيله وزنه، وهو اسم من جازف بجازفة وهو معرب گراف.

ولا خير في الخنز إلخ: وبه قال الشافعي وأحمد؛ لتحقق العلة وهو الطعام، وهو قول أبي حنيفة، لكنه وزنا عندة. وقال محمد: يجوز؛ لأنه عددي، ولهذا يجوز استقراضه عنده. (المحل)

فَأَمَّا إِذَا كَانَ يُتَحْرَى أَنْ يَكُونَ مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَلَا بَأْسَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يُوزَنْ. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَصْلُحُ مُدْ زُبْدٍ وَمُدْ لِينٍ بِمُدْ زُبْدٍ، وَهُوَ مِثْلُ الدِّي وَصَفْنَا مِنَ التَّمِّرِ الدِّي يُبَاغِعُ صَاعِينِ مِنْ كَبِيْسٍ وَصَاعِعًا مِنْ حَشْفٍ بِثَلَاثَةِ أَصْوَعِ مِنْ عَجْوَةٍ حِينَ قَالَ لِصَاحِبِهِ: إِنْ صَاعِينِ مِنْ كَبِيْسٍ بِثَلَاثَةِ أَصْوَعِ مِنْ عَجْوَةٍ لَا يَصْلُحُ، فَفَعَلَ ذَلِكَ لِيُجِيزَ بَيْعَهُ، وَإِنَّمَا جَعَلَ صَاحِبُ الْلَّيْنِ الْلَّيْنَ مَعَ زُبْدِهِ لِيَأْخُذَ فَضْلَ زُبْدِهِ عَلَى زُبْدِ صَاحِبِهِ حِينَ أَدْخَلَ مَعَهُ الْلَّيْنَ. قَالَ مَالِكٌ: وَالدَّقِيقُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ لَا بَأْسَ بِهِ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ أَخْلَصَ الدَّقِيقَ فَبَاعَهُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَوْ جَعَلَ نِصْفَ الْمُدْ مِنْ دَقِيقٍ وَنِصْفَهُ مِنْ حِنْطَةٍ، فَبَاعَ ذَلِكَ بِمُدْ مِنْ حِنْطَةٍ كَانَ ذَلِكَ مِثْلُ الدِّي وَصَفْنَا لَا يَصْلُحُ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ فَضْلَ حِنْطَةِ الْجَيْدَةِ حِينَ جَعَلَ مَعَهَا الدَّقِيقَ فَهَذَا لَا يَصْلُحُ.

زبد: بضم الزاي وسكون الموحدة نوع من حباد التمر، واللين: بكسر اللام وسكون التحتية أولان التمر ما خلا العجوة والرين، ويأوه واو قلبت؛ لكسرة ما قبلها. والكببس: كرئيس أجود من العجوة. والخشاف: محركة أردا التمر أو الضعيف الذي لا نوى لها أو اليابس البالي. (الخلوي) بثلاثة أصوات: وأما ثلاثة أصوات من عجوة بصاعين من كبس وصاع حشف، فلا يجوز من أن الأخذ للكبس قصد أن يأخذ ثلاثة أصوات عجوة بصاعين من كبس؛ لفضل الكبس، فأعطي منها صاع حشف؛ ليحيى البيع بذلك، وأصل ذلك: أن ما يجري فيه الريا إذا بيع بعضه بعض ولم تختلف صفاتيه، فإن المراعي فيه المساواة في الكيل دون غيره؛ لأنه ليس فيه غرض آخر مختلف، فإن اختلفت صفاتيه كالتمر الصيحياني بالعجوة والجيد بالردي، وكان كل واحد من العوضين من جنس واحد وعلى صفة واحدة، فإن المساواة فيه بالكيل أيضاً؛ لأنه لا غرض في بعض أحد العوضين دون بعض، فيتحوز في بعضه البعض، فيقتضي ذلك الاختلاف لتسقيط العوض الآخر على أجزاءه وذلك علة الفساد فيه.

والدقيق بالحنطة إلخ: لأن الدقيق نفس الحنطة فرق أجزاءها، فأشبه بيع الحنطة صغيرة جداً بكبيرة جداً، وبه قال أحمد في أظهر قوله. وقال أبو حنيفة: لا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولو متساوية؛ لأن الاعتبار فيه للكيل وهو غير مستو فيما؛ لاكتناف الدقيق وتخلخل البر، وهو قول الشافعي ورواية عن أحمد. (الخلوي) فبائعه بالحنطة: مثلاً بمثل، وذلك إذا كان وزناً بوزن وإن كيلاً بكيل فلا، كذلك في "الإفصاح" عن "الإشراق" للقاضي عبد الوهاب. (الخلوي)

جامع بيع الطعام

١٣٤٧ - مالك عن محمد بن عبد الله بن أبي مريم أنه سأله سعيد بن المسيب، فقال: إني رجل أبتاع الطعام يكُون من الصُّكُوك بالجَارِ، فربما ابتَعْتُ منه بدينار^{اسم موضع} ونصف درهم فأعطي بالنصف طعاماً؟ فقال سعيد: لا، ولكن أعطِ أنت درهماً وخذْ بقيئه طعاماً.

١٣٤٨ - مالك أَنَّه بَلَغَهُ أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ سِيرِينَ كَانَ يَقُولُ: لَا تَبِعُوا الْحَبَّ فِي سُبْلِهِ حَتَّى يَبِيسَ.....

إني رجل أبتاع إلخ: يريد من الصُّكُوك التي تخرج بالأعطيه لأهلها على وجه الهمة والعطيه المخصصة دون وجه من المعاوضة، فمنهم من يحتاج فيها، فكان هذا يتبعها ويتحرر فيها، فربما ابتاع الجملة منها بدينار ونصف درهم؛ إما لأنه اشترط على سعر ما، فأدى الحساب في الجملة إلى دينار ونصف درهم؛ وإما لأن العقد وقع بهذا العدد حين لم يُحب البائع إلى البيع بدينار، ولا رضيه المتباع بدينار ودرهم فاتفقا على دينار ونصف درهم، وكانت الدرارهم في ذلك الوقت صاححاً، فكان من استحق على آخر نصف درهم أخذ به عرضاً بعدم الإنفاق، فنهاد سعيد بن المسيب عن ذلك، وذلك يكون على وجهين، أحدهما: أن يدفع إليه من ذلك الطعام بعينه. والثاني: أن يدفع إليه من غيره، فإن أعطاه من ذلك الطعام بعينه، فلا يخلو أن يقاضيه به قبل قبضه له أو يعطيه إياه بعد استيفائه، فإن أطعنه إياه قبل استيفائه، فقد حكمي عن بعض القرويين: لا يجوز ذلك؛ لأن بيع الطعام قبل استيفاء إلا أن يعرف الصرف، ويتناولا بمقدار النصف درهم، وذلك جائز.

لا تبِعوا الحب إلخ: من باب النهي عن بيع الحب قبل أن يبِيس؛ لأن سبله إذا ابِيس فقد يبس ما فيه من الحب، فاما وقت المنع من البيع وهو حال إفراكه، فإن سبله لم يبِيس بعد، وفرق بينه وبين الشمرة أن الشمرة تباع إذا بدأ صلاحها، وذلك أن كل شجرة يجوز بيع ثمرتها إذا بدأ صلاحها، وإن لم تبلغ حد الادخار ما لم يكن له ساق، فيكره ذلك فيه إلا أن يبلغ حد الادخار. حتى يبِيس: أي يشتند الحب، وفي "مسلم" عن ابن عمر: أنه صلوة هي عن بيع التخل حتى يزهو، وعن بيع السبل حتى يبِيس ويأمن العاهة. وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد، وللشافعى في القلم: أنه يجوز بيع البر في سبله بعد الاشتداد، وقال في الجديد: لا يصح؛ لأنه غرر فإنه لا يدرى. (المحلى)

قالَ مَالِكٌ: وَمَنْ اشْتَرَى طَعَامًا بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلُ، قَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِصَاحِبِهِ: لَيْسَ عِنْدِي طَعَامٌ، فَبَعْنَى الطَّعَامَ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ إِلَى أَجَلٍ، فَيَقُولُ صَاحِبُ الطَّعَامِ: هَذَا لَا يَصْلُحُ، قَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يُسْتَوْفَى. فَيَقُولُ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِغَرِيمِهِ: فَبَعْنَى طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ حَتَّى أَقْضِيكَهُ، فَهَذَا لَا يَصْلُحُ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يُعْطِيهِ طَعَامًا، ثُمَّ يَرُدُّهُ إِلَيْهِ فَيَصِيرُ الذَّهَبُ الَّذِي أَعْطَاهُ ثَمَنَ الطَّعَامِ الَّذِي كَانَ لَهُ عَلَيْهِ، وَيَصِيرُ الطَّعَامُ الَّذِي باعهُ مُحَلَّاً فِيمَا بَيْنَهُمَا، وَيَكُونُ ذَلِكَ إِذَا فَعَلَاهُ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ لَهُ طَعَامٌ عَلَى رَجُلٍ ابْتَاعَهُ مِنْهُ، وَلِغَرِيمِهِ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ طَعَامٌ مِثْلُ ذَلِكَ الطَّعَامِ، فَيَقُولُ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِغَرِيمِهِ: أَحِيلُكَ عَلَى غَرِيمِ لِي عَلَيْهِ مِثْلُ الطَّعَامِ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ بِطَعَامِكَ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ، قَالَ مَالِكٌ: إِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ إِنَّمَا هُوَ طَعَامٌ ابْتَاعَهُ، فَأَرَادَ أَنْ يُحِيلَّ غَرِيمَهُ بِطَعَامٍ ابْتَاعَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ، وَذَلِكَ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى، فَإِنْ كَانَ الطَّعَامُ سَلْفًا حَالًا فَلَا بَأْسَ أَنْ يُحِيلَّ بِهِ غَرِيمَهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِبَيْعٍ، قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَحْلُّ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى، لِنَهْيِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَلِكَ غَيْرَ أَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ قَدْ اجْتَمَعُوا أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِالشَّرْكِ وَالتَّوْلِيةِ وَالِإِفَالَةِ فِي الطَّعَامِ وَغَيْرِهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ أَنْزَلُوهُ عَلَى وَجْهِ الْمُعْرُوفِ، وَلَمْ يُنْزِلُوهُ عَلَى وَجْهِ الْأَبْيَعِ،

وَمَنْ اشْتَرَى إِلَيْهِ طَعَامًا مِنْ سَلْمٍ، فَلَمَّا أَجَلَ الْأَجَلَ قَالَ: أَشْتَرَى مِنْكَ طَعَامًا أَقْضِيكَ مِنْهُ سَلْمَك؟ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَبْيَعَهُ مِنْهُ إِلَى أَجَلٍ بِمِثْلِ رَأْسِ مَالِ السَّلْمِ وَلَا أَقْلَ مِنْهُ وَلَا أَكْثَرَ؛ لِأَنَّهُ يَدْخُلُهُ فَسْخَ دِينٍ فِي دِينٍ؛ لِأَنَّهُ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ طَعَامٌ يَرِيدُ فَسْخَهُ فِي عَيْنِ إِلَى أَجَلٍ، وَإِنْ باعَ مِنْهُ لَمْ يَجُزْ بِأَكْثَرِ مِنْ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ وَلَا أَقْلَ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ يَدْخُلُهُ بَيْعَ الطَّعَامِ قَبْلَ اسْتِفَائِهِ، وَلَا بَأْسَ بِهِ بِمِثْلِ رَأْسِ مَالِ السَّلْمِ؛ لِأَنَّهُ يَؤُلُّ إِلَى الإِقَالَةِ، وَذَلِكَ جَائزٌ فِي طَعَامِ السَّلْمِ.

وَذَلِكَ مُثْلُ الرَّجُلِ يُسَلِّفُ الرَّجُلَ الدَّرَاهِمَ النُّقْصَ، فَيُقْضَى دَرَاهِمَ وَازِنَةً فِيهَا فَضْلٌ،
 وَافِيَّةً فِيَّهَا وَذَلِكَ وَيَحْجُزُ، وَلَوْ اشْتَرَى مِنْهُ دَرَاهِمَ نُقْصًا بِوَازِنَةٍ لَمْ يَحِلَّ لَهُ ذَلِكَ، وَلَوْ
 فَيَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ وَيَحْجُزُ، وَلَوْ اشْتَرَى مِنْهُ دَرَاهِمَ نُقْصًا لَمْ يَحِلَّ لَهُ ذَلِكَ، وَلَوْ
 اشْتَرَطَ عَلَيْهِ حِينَ أَسْلَفَهُ وَازِنَةً وَإِنَّمَا أَعْطَاهُ نُقْصًا لَمْ يَحِلَّ لَهُ . قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُشْبِهُ
 ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ وَأَرْخَصَ فِي بَيْعِ الْعَرَائِيَا بِخَرْصِهَا مِنْ التَّمَرِ،
 وَإِنَّمَا فُرِقَ بَيْنَ ذَلِكَ أَنَّ الْمُزَابَنَةَ بَيْعٌ عَلَى وَجْهِ الْمُكَايِسَةِ وَالشَّحَارَةِ، وَأَنَّ بَيْعَ الْعَرَائِيَا
 عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ لَا مُكَايِسَةَ فِيهِ . قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَشْتَرِي رَجُلٌ طَعَامًا
 بِرُبْعٍ أَوْ بِثُلُثٍ أَوْ كِسْرٍ مِنْ دِرْهَمٍ عَلَى أَنْ يُعْطَى بِذَلِكَ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ، وَلَا بَأْسَ أَنْ
 يَمْتَاعَ الرَّجُلُ طَعَامًا بِكِسْرٍ مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يُعْطَى دِرْهَمًا وَيَأْخُذُ بِمَا بَقِيَ لَهُ
 مِنْ دِرْهَمِهِ سِلْعَةً مِنْ السِّلْعَ؛ لِأَنَّهُ أَعْطَى الْكِسْرَ الَّذِي عَلَيْهِ فِضْةً، وَأَنْهَذَ بِبَقِيَّةِ دِرْهَمٍ
 سِلْعَةً فَهَذَا لَا بَأْسَ بِهِ.

على وجه المعروف: لا مكاييس فيه، وهذا كما قال: إن من كان له على رجل طعام من ابتعاع، وللرجل على آخر مثل طعامه من بيع، لم يجز أن يحيط به؛ لأن البيعتين متواлиتان في طعام واحد دون استيفاء، وليس الحالة بفاصلة بين البيعتين، بل تؤكد معناهما وتتحمعهما في عين واحدة من الطعام، وذلك غير جائز، ولو كان أحد الطعام عين قرض، لجاز ذلك بمحاجة أن تحيل من له قبلك طعام من قرض على من لك عليه طعام من بيع، وتحيل من له طعام من بيع على من له عليه طعام من قرض، ولا يجوز لأحد هذين الحالين أن يبيع ما أحيل به قبل أن يستوفيه؛ لأن هذا بيع يتصل بالبيع الأول من الحال أو الحال عليه قبل أن يستوفي الطعام، وذلك غير جائز.

ولا ينبغي: وهذا كما قال: إنه لا يجوز لأحد أن يشتري طعاما بكسر من درهم على أن يعطيني بذلك طعاما إلى أجل؛ لأنه يدخله الطعام بال الطعام إلى أجل، وأنه غير جائز، ولا يبيع ذلك ضرورة؛ لأن منه مندوحة أن يدفع إليه الطعام به نقداً أو يدفع إليه عند انتصاف الأجل درهما كاملا ويأخذ بقيته ما شاء، ويجوز أن يشتري منه بكسر الدرهم طعاما، ويدفع إليه درهما كاملا، ولا يدخل ذلك بيع سلف؛ لأنهما لم يعقدا على ذلك، فإن كان علما أن كسر الدرهم لا يوجد ولا يمكن تسليمه إلا أن البائع يتوقع أن يقبض منه بقية درهمه ما شاء، ومني شاء أو يشاركه فيه.

قالَ مَالِكٌ: وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَضْعَفَ الرَّجُلُ عِنْدَ الرَّجُلِ دِرْهَمًا، ثُمَّ يَأْخُذُ مِنْهُ بِثُلْثٍ أَوْ بِرُبْعٍ أَوْ بِكِسْرٍ مَعْلُومٍ سِلْعَةً مَعْلُومَةً، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ سِعْرٌ مَعْلُومٌ، وَقَالَ الرَّجُلُ: أَخْذُ مِنْكَ بِسِعْرٍ كُلُّ يَوْمٍ، فَهَذَا لَا يَحِلُّ؛ لِأَنَّهُ غَرَرَ يَقِلُّ مَرَّةً وَيَكْثُرُ مَرَّةً، وَلَمْ يَفْتَرِقَا عَلَى بَيْعٍ مَعْلُومٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ بَاعَ طَعَامًا جِزَافًا وَلَمْ يَسْتَشِنْ مِنْهُ شَيْئًا، ثُمَّ بَدَا لَهُ أَنْ يَشْتَرِي مِنْهُ شَيْئًا، فَإِنَّهُ لَا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يَشْتَرِي مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا مَا كَانَ يَحْوِزُ لَهُ أَنْ يَسْتَشِنَّهُ مِنْهُ، وَذَلِكَ الْثُلُثُ فَمَا دُونَهُ، فَإِنْ زَادَ عَلَى الْثُلُثِ صَارَ ذَلِكَ إِلَى الْمُزَابَنَةِ وَإِلَى مَا يُكَرِّهُ، فَلَا يَبْغِي لَهُ أَنْ يَشْتَرِي مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا مَا كَانَ يَحْوِزُ لَهُ أَنْ يَسْتَشِنَّهُ مِنْهُ، وَلَا يَحْوِزُ لَهُ أَنْ يَسْتَشِنَّهُ مِنْهُ إِلَّا الْثُلُثَ فَمَا دُونَهُ، قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَنَا.

الْحُكْرَةُ وَالْتَّرْبُصُ

١٣٤٩ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: لَا حُكْرَةً فِي سُوقِنَا لَا يَعْمَدُ ...

ولَا بَأْسَ بِأَنْ يَضْعَفَ: وهذا كما قال: إن الرجل يجوز له أن يضع عند الرجل درهما، ويأخذ منه ببعضه ما شاء ويترك عندهباقي، وذلك يكون على ثلاثة أوجه، أحدها: أن يضعه عنده مهملاً وذلك جائز. والثاني: أن يقول له: آخذه به منك كذا وكذا من التمر، وغير ذلك يقدر معه فيه سلعة ما، ويقدر ثمنها قدر ما، ويترك ذلك حالاً يأخذه متى شاء، أو ي وقت له وقتاً ما فهذا جائز. والثالث أن يترك عنده في سلعة معينة أو غير معينة على أن يأخذ منها في كل يوم بسعره، فإن ذلك غير جائز؛ لأن ما عقدا عليه من الثمن مجحول.

الحركة: الاحتكار: اشتراء الطعام وحبسه؛ ليقل فيغلو، والحركة والحركة: بالضم اسم منه وأصل الحكر الجمع، قال أبو داود: سألت أحمد ما الحركة؟ قال: ما فيه عيش الناس وهو الطعام والقوت. قال أبو داود: قال الأوزاعي: المحتكر من يعترض السوق يريد أن يشتري الطعام والقوت منه ليحبسه، ويريد أن يبيعه وقت الغلاء، فأما إذا جلب من بلدة أخرى وحبسه، فليس بمحتكراً. قال الخطابي: كان "يمحتكونه" يدل على أن المحظور منه نوع دون نوع، ولا يجوز على سعيد بن المسيب في فضله وعلمه أن يروي عن النبي ﷺ حديثاً، ثم يخالفه كفاحماً، وهو على الصحابي أقل جوازاً وأبعد مكاناً، وقد اختلف الناس في الاحتكار، فكرهه مالك والثوري في الطعام وغيره من السلع، وكان مالك يمنع من احتكار الكتان والصوف والزيت، وكل شيء أضر بأهل السوق، أما أنه قال: ليست الفواكه -

رِجَالٌ بِأَيْدِيهِمْ فُضُولٌ مِنْ أَذْهَابٍ إِلَى رِزْقٍ مِنْ رِزْقِ اللَّهِ نَزَّلَ بِسَاحِتِنَا فَيَحْتَكِرُونَهُ عَلَيْنَا، وَلَكِنْ أَيْمًا جَالِبٌ جَلَبَ عَلَى عَمُودٍ كَبِدِهِ فِي الشَّتَاءِ وَالصَّيفِ، فَذَلِكَ ضَيْفُ عُمَرَ، فَلَيْبَعْ كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ، وَلَيُمْسِكْ كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ.

١٣٥٠ - مَالِكُ عَنْ يُوسُفَ بْنِ يُوسُفَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ مَرَّ بِحَاطِبِ بْنِ أَبِي بَلْتَغَةَ، وَهُوَ يَبِيعُ زَبِيبًا لَهُ فِي السُّوقِ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: إِمَّا أَنْ تَزِيدَ فِي السَّعْرِ وَإِمَّا أَنْ تُرْفَعَ مِنْ سُوقِنَا.

= من الحركة. وقال أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلَ: لِيَسْ الْاِحْتِكَارُ إِلَّا فِي الطَّعَامِ خَاصَّةً؛ لَأَنَّ قَوْتَ النَّاسِ، قَالَ: وَإِنَّمَا يَكُونُ الْاِحْتِكَارُ فِي مَثَلِ: مَكَّةُ وَالْمَدِينَةُ وَالشَّغُورُ، وَفَرْقُ بَيْنِهِمَا وَبَيْنِ بَغْدَادَ وَالْبَصَرَةِ. وَقَالَ أَحْمَدُ: إِذَا دَخَلَ الطَّعَامَ فِي ضَيْعَةٍ فَحَبْسِهِ فَلَيْسَ بِحَمْرَةٍ. وَقَالَ الْحَسْنُ وَالْأَوْزَاعِيُّ: مِنْ جَلْبِ طَعَامًا مِنْ بَلْدٍ، فَحَبْسِهِ يَنْتَظِرُ زِيَادَةَ السَّعْرِ، فَلَيْسَ بِحَمْرَةٍ، وَإِنَّمَا الْمُحْتَكِرُ مِنْ اعْتِرَاضِ سَوقِ الْمُسْلِمِينَ.

عَلَى عَمُودٍ كَبِدَهُ: أَرَادَ بِهِ ظَهُورَهُ؛ فَإِنَّهُ يَمْسِكُ الْكَبِدَ وَيَقْوِيهِ، فَصَارُ كَالْعَمُودِ لَهُ، وَقِيلَ: أَرَادَ بِهِ أَنْ يَأْتِيَ بِهِ عَلَى بَعْدِ وَمَشْقَةٍ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ الشَّيْءُ عَلَى ظَهُورِهِ، وَإِنَّمَا هُوَ مَثَلُ. وَقِيلَ: عَمُودُ التَّبْطِنِ عَرَقٌ تَمِيدُ مِنَ الرِّيَانَةِ إِلَى وَدِينِ السَّرَّةِ، فَكَائِنًا حَمَلَهُ عَلَيْهِ. (الْمُحْلَّى) كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ: ثَلَاثًا يَمْتَنِعُ النَّاسُ عَنِ الْجَلْبِ، فَإِنَّ نَزْلَ بِالنَّاسِ حَاجَةً وَلَمْ يَوْجِدْ عَنْدَ غَيْرِهِ جَبْرًا عَلَى بَيْعِهِ بَسْعَرِ الْوَقْتِ؛ لِرَفْعِ الضرَرِ عَنِ النَّاسِ، قَالَهُ عِيَاضُ وَالقرطَبِيُّ.

زَبِيبًا لَهُ: فِي السَّوقِ بِأَرْخَصِ مَا يَبِيعُ أَهْلُ السَّوقِ. إِمَّا أَنْ تَزِيدَ إِلَيْهِ: وَفِي "الدَّرِ المُخْتَارِ": أَنَّهُ لَا يَسْعُرُ حَاكِمٌ إِلَّا إِذَا تَعْدَى الْأَرْبَابُ عَنِ القيمةِ تَعْدِيَاهَا، فَيَسْعُرُ بِمُشَوَّرِ أَهْلِ الرَّأْيِ، وَقَالَ مَالِكُ: وَعَلَى الْوَالِيِّ التَّسْعِيرُ عَنْدَ الْغَلَاءِ، ثُمَّ إِنَّ مَالِكًا فَقَالَ بِحَرَمةِ الْاِحْتِكَارِ فِي الْمَطْعُومِ وَغَيْرِهِ، وَهُوَ رَوْاْيَةُ أَبِي يُوسُفَ أَنَّ كُلَّ مَا ضَرَّ حَبْسِهِ فَهُوَ اِحْتِكَارٌ، وَلَوْ كَانَ ثِيَابًا أَوْ دِرَاهِمًا أَوْ دِينَارًا، كَذَا ذَكْرُهُ الشَّمْنِيُّ وَغَيْرُهُ، وَالْجَمْهُورُ عَلَى أَنَّ الْاِحْتِكَارَ خَصَّ بِالْأَقْوَاتِ، وَقَدْ وَرَدَتْ أَخْبَارٌ مَرْفَوِعَةٌ فِي مَذْمَةِ الْاِحْتِكَارِ، فَفِي "مُسْلِمٍ": لَا يَحْتَكِرُ إِلَّا حَاطِبٌ. ثُمَّ إِنَّ جَنْسَ الْقَوْتِ إِنَّمَا يَكُونُ اِحْتِكَارًا إِذَا طَالَتِ الْمَدَةُ لَا فِيمَا قَصَرَتْ، وَحدَّ الطَّوْلَ أَرْبَاعُونَ يَوْمًا، وَعَنْدَ أَحْمَدَ عَنْ أَبْنَى عَمْرٍ: مِنْ اِحْتِكَارِ الطَّعَامِ أَرْبَعينَ يَوْمًا فَقَدْ بَرَئَ مِنَ اللَّهِ وَبَرَئَ اللَّهُ مِنْهُ. قَالَ التَّوْوِيُّ: وَالْاِحْتِكَارُ حَمْرَمٌ أَنْ يَشْتَرِيَ الطَّعَامَ خَاصَّةً حِينَ الْغَلَاءِ، فَيَدْخُرُهُ لِلْتَّجَارَةِ، فَأَمَّا إِذَا كَانَ غَيْرُ الطَّعَامِ أَوْ اشْتَرَاهُ فِي الرَّحْصَ وَادْخَرَهُ أَوْ ابْتَاعَهُ فِي الْغَلَاءِ لِأَكْلِهِ، فَلَيْسَ بِاِحْتِكَارٍ حَمْرَمٍ، قَالُوا: وَالْحَكْمَةُ فِي النَّهِيِّ عَنْهُ دُفْعَةُ الضرَرِ عَنِ الْعَامَةِ كَمَا أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ عَنْدَ أَحَدٍ طَعَامٌ وَاضْطَرَرَ إِلَيْهِ أَجْبَرَ عَلَى بَيْعِهِ؛ دُفْعَةً لِلضرَرِ عَنْهُمْ، وَأَمَّا مَا فِي "مُسْلِمٍ" عَنْ أَبْنَى مُسَيْبٍ وَمَعْمَرٍ: أَهْمَمَا كَانَا يَحْتَكِرُانِ، فَقَالَ أَبْنَى عَبْدَ الرَّبِّ: إِهْمَمَا كَانَا يَحْتَكِرُانِ الرَّبِّ، وَالنَّهِيُّ مَحْمُولٌ عَلَى اِحْتِكَارِ الْقَوْتِ. (الْمُحْلَّى)

١٣٥١ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ كَانَ يَنْهَا عَنِ الْحُكْرَةِ.

مَا يَجُوزُ مِنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بَعْضُهُ بَعْضٌ وَالسَّلْفُ فِيهِ

١٣٥٢ - مالك عَنْ صَالِحِ بْنِ كَيْسَانَ، عَنْ حَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَلَيٍّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، أَنَّ عَلَيًّا بْنَ أَبِي طَالِبٍ بَاعَ جَمَلًا لَهُ يُدْعَى عَصِيفِيرًا بِعِشْرِينَ بَعِيرًا إِلَى أَجَلٍ.

١٣٥٣ - مالك عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ اشْتَرَى رَاحِلَةً بِأَرْبَعَةِ أَبْعِرَةٍ مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ يُوَفِّيهَا صَاحِبُهَا بِالرَّبَّذَةِ.

موقع قريب المدينة

١٣٥٤ - مالك أَنَّهُ سَأَلَ أَبْنَ شِهَابٍ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِذَلِكَ.

قالَ مالك: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِالْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ وَزِيادَةَ دَرَاهِمَ يَدِاً بِيَدِ، وَلَا بَأْسَ بِالْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ وَزِيادَةَ دَرَاهِمَ، الْجَمَلُ بِالْجَمَلِ يَدِاً بِيَدِ مَنَاجِرَةً وَالدَّرَاهِمُ إِلَى أَجَلٍ، قَالَ: وَلَا خَيْرٌ فِي الْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ وَزِيادَةَ دَرَاهِمَ الدَّرَاهِمُ نَقْدًا، وَالْجَمَلُ إِلَى أَجَلٍ، وَإِنْ أَخْرَجْتَ الْجَمَلَ وَالدَّرَاهِمَ لَا خَيْرٌ فِي ذَلِكَ أَيْضًا. قَالَ مالك: وَلَا بَأْسَ أَنْ يَتَّسِعَ الْبَعِيرَ التَّجِيبَ بِالْبَعِيرَيْنِ، أَوْ بِالْأَبْعِرَةِ مِنْ الْحَمُولَةِ مِنْ مَا شِيَّءَ الْإِبَلِ

ينهى عن الحكمة: [الحركة حبس الطعام ليقل فيغلو، والحركة اسم منه، كذا في الجمع. (عبد الحق)] لقوله رحمه الله: من احتكر طعاما فهو خاطئ. أخرجه مسلم وأبو داود، ورواه الترمذى وصححه مرفوعا بلفظ: لا يحتكر إلا خاطئ. ولقوله رحمه الله: من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالخذلان والإفلات. رواه ابن ماجه بإسناد حسن. أن علي رض قال محمد: بلغنا عن علي بن أبي طالب خلاف ذلك، أخبرنا مالك، أخبرنا ابن أبي ذؤيب، عن يزيد بن عبد الله بن قسيط، عن أبي حسن البزار، عن رجل من أصحاب رسول الله صلوات الله عليه وسلم، عن علي بن أبي طالب، أنه نهى عن بيع البعير بالبعيرين إلى أجل، والشاة بالشاتين إلى أجل. وبلغنا عن النبي صلوات الله عليه وسلم: أنه نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، فبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة وال العامة من فقهائنا. (موطاً، والملحق)

وَإِنْ كَانَتْ مِنْ نَعْمٍ وَاحِدَةٍ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرِي مِنْهَا اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ إِذَا اخْتَلَفَ فَبَيْنَ اخْتِلَافُهُمَا وَإِنْ أَشْبَهَ بَعْضُهُمَا بَعْضًا، وَاخْتَلَفَتْ أَجْنَاسُهُمَا أَوْ لَمْ تَخْتَلِفْ، فَلَا يُؤْخَذُ مِنْهَا اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَتَقْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ أَنْ يُؤْخَذُ الْبَعِيرُ بِالْبَعِيرَيْنِ لَيْسَ بَيْنَهُمَا تَفَاضُلٌ فِي نَحَائِهِ وَلَا رِحْلَةٌ، فَإِذَا كَانَ هَذَا عَلَى مَا وَصَفْتُ لَكَ، فَلَا يُشْتَرِي مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، وَلَا بَأْسَ أَنْ تَبِعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْهَا قَبْلَ أَنْ تَسْتَوِيَهُ مِنْ غَيْرِ الدِّيْرِ اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ إِذَا اتَّقَدَتْ ثَمَنَهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ سَلَفَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ إِلَى أَجَلٍ مُسَمَّى، فَوَصَفَهُ وَحْلَاهُ وَنَقَدَ ثَمَنَهُ، فَذَلِكَ جَائِزٌ، وَهُوَ لَا زِيمٌ لِلْبَاعِ وَالْمُبَتَاعِ عَلَى مَا وَصَفَا وَحْلَاهُ، وَلَمْ يَزَلْ ذَلِكَ مِنْ عَمَلِ النَّاسِ الْجَائِزِ بَيْنَهُمْ وَالَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِيَلْدِنَا.

إلى أجل إلخ: ووجه تفرقته هذه: أن اختلاف المنافع يصير الجنس الواحد جنسين، ويتبين معه أن القصد بالمباعدة حصول النفع والغرض لا الزيادة في السلف، وأيضاً فمع اختلاف الجنس ليس القصد إلا المنافع؛ لأنها التي تملّك، وأما الذوات فلا يملكها وإن كانت المنافع هي المقصودة من دابة الحمل، والمقصود من آخر من جنسها الجري، صار ذلك بمنزلة دابة وثوب، فإن اتفقت منافع الجنس لم يجز؛ لأنه إن قدم الأقل سلف بزيادة، وإن قدم الأكثر فضمان يجعل؛ لأنه أعطاه أحد الشوين على أن يكون الآخر في ذمه إلى أجل، وسلفه ليتفق بالضمان وهو منوع، فلو تحقق السلف دون منفعة لا محققة ولا مقدرة جاز، قاله عياض، وقد روى أحمد والأربعة، وقال الترمذى: حسن صحيح، وصححه غيره أيضاً عن جابر: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، فتعلق به الحنفى والحنابلة فمنعوا بيع الحيوان بالحيوان وجعلوه ناسخا، وحمله مالك على متعدد الجنس جمعاً بينهما، فافهموا. لم يزال عليه إلخ: وبه قال الشافعى وأحمد؛ لأنه يصير معلوماً ببيان الجنس والسن والنوع والصفة والتغاوت بعد ذلك يسير. وقال أبو حنيفة: لا يجوز السلم في الحيوان دابة أو رقيقة، وهو قول الأوزاعى؛ لما أخرج الحاكم والدار قطني، وقال: صحيح الإسناد عن ابن عباس: أنه ~~يبيح~~ نهى عن السلم في الحيوان. (المحل)

مَا لَا يَجُوزُ مِنْ بَيْعِ الْحَيَّانِ

١٣٥٥ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبْلِ الْحَبْلَةِ، وَكَانَ بَيْعًا يَتَبَاعَهُ أَهْلُ الْجَاهِلِيَّةِ، كَانَ الرَّجُلُ يَتَابَاعُ الْجَزْوَرَ إِلَى أَنْ تُتَنَجَّى النَّاقَةُ، ثُمَّ تُتَنَجَّى التِّي فِي بَطْنِهَا.

١٣٥٦ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شَهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّهُ قَالَ: لَا رِبَا فِي الْحَيَّانِ

حبل الحبلة: بفتح الحاء والباء فيما، قيل: الحبلة: جمع حابل كظلمة جم ظالم، واختلفوا في المراد بالنهي، فقال جماعة: هو البيع بشمن مؤجل إلى أن تلد الناقة ولد ولدها، وبه قال مالك؛ لأنّ الراوي وهو ابن عمر فسره هذا، وقال آخرون: هو بيع ولد الناقة في الحال، وهذا تفسير أهل اللغة، وبه قال أحمد وإسحاق، وهذا أقرب. (الطبي مختصر) حبل الحبلة: بفتح الحاء والباء فيما، ورواه بعضهم بسكون الباء في الأول. قال القاضي عياض: هو غلط والصواب الفتح والأول مصدر حبلت المرأة، والحبيل مختص بالأديميات، ويقال في غيرهن من الحيوانات: الحمل، إلا ما جاء في هذا الحديث، والحبيل: جمع حابل كظلمة وظالم، وقيل: الحاء للغمبة، واختلفوا في المراد بالحبيل الحبلة المنهي عنها، فقيل: هو البيع بشمن مؤجل إلى أن تلد الناقة ولد ولدها وهذا تفسير ابن عمر ومالك والشافعي وغيرهم. وقيل: هو بيع ولد الناقة الحامل في الحال، وبه قال أبو عبيد وأحمد بن حبيل وإسحاق بن راهويه، وهو أقرب إلى اللغة. والبيع فاسد على كلا المعنيين، كذا في "هذيب الأسماء واللغات". وفي "شرح المسند": قال ابن التين: محصل الخلاف بل المراد البيع إلى أجل أو بيع الجنين، وعلى الأول: هل المراد بالأجل ولادة الأم أو ولادة ولدها؟ وعلى الثاني: هل المراد بيع الجنين الأول أو بيع جنين الجنين؟ فصارت أربعة أقوال. فعلة النهي إما جهة الأجل أو أنه غير مقدور تسليمه أو أنه بيع معهوم أو مجھول، وحکی صاحب "الحكم" في تفسيره قوله خامساً: أنه ما في بطون الأنعام، وهو أيضاً من بيوع الضرر، لكن هذا إما فسر به ابن المسب بيع المضامين كما رواه مالك، وفسره به غيره بيع الملائق، وحکی عن ابن كيسان وأبي العباس المردد، والمراد: أن بالحبيل الكرحة وجعلها أي حملها وثراها قبل أن يبلغ الإدراك كما هي عن بيع غر النخلة حتى تزهي، وهو قول شاذ.

لا ربا في الحيوان: المختلف جنسه كمتعدد، وبيع يدا ييد، فإن بيع إلى أجل واختلفت صفاته حاز وإلا منع عند مالك، وأجازه الشافعي مطلقاً وهو ظاهر قول ابن المسب؛ لأنّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أمر بعض أصحابه أن يعطي بغيرها في بعضين إلى أجل، فهو مخصوص لعموم حرمة الربا. وأجيب بحمله على مختلف الصفة والمنافع، جمعاً بين الأدلة ومنعه أبو حنيفة، اتفقت الصفات أو اختلفت؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَمَ الْرِّبَا﴾ (البقرة: ٢٧٥)، والربا: هو الزيادة، وهذا زيادة، وأحاديث التخصيص متعارضة، فالالأصل هو المنع.

وَإِنَّمَا نُهِيَّ مِنْ الْحَيَوانِ عَنْ ثَلَاثَةِ: عَنِ الْمَضَامِينِ، وَالْمَلَاقِيقِ، وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ، فَالْمَضَامِينُ: بَيْعُ مَا فِي بُطُونِ إِنَاثِ الْإِبْلِ وَالْمَلَاقِيقُ: بَيْعُ مَا فِي ظُهُورِ الْجِمَالِ، وَحَبَلُ الْحَبَلِ: مَا كَانَ أَهْلَ الْجَاهِلِيَّةِ يَتَبَاعِيْنَهُ.

فالمضامين إلخ: هذا ما ذكره مالك، وقال في "النهاية": المضامين: ما في أصلاب الفحول وهي جمع مضمون يقال: ضمن الشيء، بمعنى تضمنه، ومنه قوله: مضمون الكتاب كذا وكذا، والملاقيق: جمع ملقوح، وهو ما في بطん الناقة وفسرها مالك في "الموطأ" بالعكس، وفسره الأزهري عن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب، وحكاه أيضاً عن ثعلب عن ابن الأعرابي، قال: إذا كان في بطنه الناقة حمل، فهي ضامن ومضمون وهن ضوامن ومضامين، والذي في بطنه ملقوح وملقحة.

في ظهور الجمال: جمع جمل وهو ذكر الإبل، لأنه يلقي الناقة، ولذا سميت النخلة التي يلقيها التمار فحلال، قال الررقاني: وافق الإمام على هذا التفسير جماعة من الصحابة، وعكسه ابن حبيب، فقال: المضامين: ما في الظهور، والملاقيق: ما في البطون، وزعم أن تفسير مالك مقووب، وتعقب بأن مالكا أعلم منه باللغة، وفي "تهديب الأسماء واللغات" للنووي في حرف الضاد المعجمة. قال أبو عبيدة معمر بن بشير: فيما رأيته في غريب الحديث له وهو أول من صنف غريب الحديث عن بعض العلماء، وعند بعضهم التضر بن شميل، قال: المضامين ما في أصلاب الفحول، وكذلك قاله صاحبه أبو عبيد القاسم بن سلام، وكذلك ذكره الجوهرى وغيرهم، وقال صاحب "الحكم": المضامين: ما في بطون الحوامل كأئمته تضمنه، وقال الأزهري في "شرح ألفاظ المختصر": المضامين: ما في أصلاب الفحول، سميت بذلك؛ لأن الله تعالى أودعها ظهورها، فكأنها ضمنتها، وحكي صاحب "مطالع الأنوار" عن مالك أنه قال: المضامين: الأجنحة في البطون، وعن ابن حبيب من أصحابه ما في ظهور الإبل الفحول، وفيه أيضاً في حرف اللام واحد الملقيع عند صاحب "صحاح اللغة" ملقحة، وكذلك قال أبو عبيد القاسم بن سلام والأزهري وغيرهم: إن الملقيع الأجنحة في بطون الأمهات واحدتها ملقحة؛ لأن أمها لفتحتها أي حملتها، فالملقيع الحامل، ولم يخصها الأزهري وابن فارس بالإبل، وخصها أبو عبيدة والجوهرى بالإبل، ويظهر من هذا كله أهم اختلافوا في تفسير المضامين والملقيع التي هي عن بعها في الحديث بعد ما اتفقا على أن المراد ما في البطون من الأجنحة، وما في أصلاب الفحول من النطف التي تكون مادة للأولاد، ولم تقع بعد في الرحم، ففسر بعضهم الأول بالأول والثاني بالثاني، وعكس بعضهم ولكل وجهة ومناسبة، وكان هذان البيعان من بيوع الجاهلية ويبيعون ولد الناقة قبل أن تولد، وقبل أن تقع نطفة الفحل في البطن، وإنما هي عنهما؛ لأن فيهما غرر أو بيع ما ليس عنده وما لا يقدر على تسليمه، ولقد أعجب علي القاري حيث فسر قوله: ما في ظهور الجمال بقوله: من الوبر وأراد به الشعر الذي على الظهر، ولعلمي ما ذكرنا ظاهر على كل من له مهارة في فنون الحديث وغريمه، فكيف خفي على هذا المترجح؟ ولا عجب؛ فإن لكل عالم زلة ولكل حوار كبوة.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَبْغِي أَنْ يَشْتَرِي أَحَدٌ شَيْئًا مِنْ الْحَيَوَانِ بِعِينِهِ إِذَا كَانَ غَائِبًا عَنْهُ وَإِنْ كَانَ قَدْ رَأَهُ وَرَضِيهِ عَلَى أَنْ يَنْقُدَ ثَمَنَهُ لَا قَرِيبًا وَلَا بَعِيدًا. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكُ؛ لِأَنَّ الْبَاعِثَ يَتَفَعَّلُ بِالثَّمَنِ وَلَا يُدْرِى هَلْ تُوجَدُ تِلْكَ السُّلْعَةُ عَلَى مَا رَأَاهَا الْمُبَتَاعُ أَمْ لَا؟ فَلِذَلِكَ كُرِهَ ذَلِكُ، وَلَا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ مَضْمُونًا مَوْصُوفًا.

بَيْعُ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ

١٣٥٧ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ.

نَهَى عن بيع الحيوان مثل اللحم الذي تحرير؛ للتفضيل في الجنس الواحد فهو من المزابنة؛ إذ لا يدرى هل في الحيوان مثل اللحم الذي أعطاه أو أقل أو أكثر؟ قال ابن عبد البر: لا أعلمه يتصل من وجه ثابت، وأحسن أسانيده مرسل سعيد هذا، ولا خلاف عن مالك في إرساله] اختلفوا فيه فجوز أبو حنيفة وأبو يوسف والمزنى - تلميذ الشافعى - بيع اللحم بالحيوان سواء كان اللحم من جنس ذلك الحيوان أو لا مساوايا لما في الحيوان أو لا بشرط التعجيل، أما بالنسبة فلا؛ لامتثال السلم في الحيوان واللحم، وذلك لأنه باع موزونا بما ليس بموزون؛ إذ الحيوان ليس بموزون عادة ولا يعرف قدر ثقله بالوزن؛ لأنه يقل نسمته تارة ويختفها أخرى، واتحاد الجنس مع اختلاف المقدارية لا يمنع التفضيل، وإنما يمنع النساء، فقلنا به. وقال محمد: إن باعه بلحם غير جنسه كلحם البقر بالشاة الحية، ولحم الجزور بالبقرة الحية بجوز كيف ما كان، وإن كان من جنسه كلحם شاة بشاة حية، فشرطه أن يكون اللحم المفرز أكثر من اللحم الذي في الشاة؛ ليكون لحم الشاة بمقابلة مثله من اللحم، وباقى اللحم بمقابلة السقط، وهو ما لا يطلق عليه اسم اللحم كالكريش والجلد والأكارع، ولو لم يكن كذلك يتحقق الربا، إما لزيادة السقط إن كان اللحم المفرز مثل لحم الحيوان، أو لزيادة اللحم إن كان لحم الشاة أكثر، فصار كبيع الحل أي دهن السمسم بالسمسم، والزيتون بدنه؛ فإنه لا يجوز إلا على ذلك الاعتبار، ولو كانت الشاة مذبوحة مسلوحة إذا تساويا وزنا جاز اتفاقا إذا كانت مفصلة عن السقط، وإن كانت بسقطها لا يجوز إلا على الاعتبار المذكور. وقال مالك والشافعى وأحمد: لا يجوز بيع اللحم بالحيوان أصلا في متعدد الجنس، ولو باعه بلحם من غير جنسه فقال مالك وأحمد: يجوز، وللشافعى قولان: والأصح لا؛ لعموم النهي، ولا يخفى أن المنع وارد بالنهي مطلقا، فمنه قوي ومنه ضعيف، فمن القوى رواية مالك وأبو داود في "المراسيل"، ومرسل ابن الميسىب حجة بالاتفاق. -

١٣٥٨ - مالك عن داود بن الحسين، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ يَقُولُ: مِنْ مَيْسِرِ أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ بَيْعُ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ بِالشَّاةِ وَالشَّائِئِينَ.

١٣٥٩ - مالك عن أبي الرّناد، عن سعيد بن المُسَيْبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: لَهِيَ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ، قَالَ أَبُو الزَّنَادِ: فَقُلْتُ لِسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ: أَرَأَيْتَ رَجُلاً اشْتَرَى شَارِفًا بِعَشْرَةِ شِيَاهٍ؟ فَقَالَ سَعِيدٌ: إِنْ كَانَ اشْتَرَاهَا لِيَنْحَرَهَا فَلَا خَيْرٌ فِي ذَلِكَ. قَالَ أَبُو الزَّنَادِ: وَكُلُّ مَنْ أَدْرَكْتُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ يَهْوَنُ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ. قَالَ أَبُو الزَّنَادِ: وَكَانَ ذَلِكَ يُكْتَبُ فِي عُهُودِ الْعُمَالِ فِي زَمَانِ أَبْنَاءِ عُثْمَانَ وَهِشَامِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ يُنْهَوْنَ عَنْ ذَلِكَ.

برنة المجهول

بَيْعُ اللَّحْمِ بِاللَّحْمِ

قال مالك: الأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي لَحْمِ الْإِبْلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنْ الْوُحُوشِ: أَنَّهُ لَا يُشْتَرَى بِعَضُهُ بِبَعْضٍ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَزُنَّا بِوْزُنِ يَدًا بِيَدٍ، وَلَا يَأْسَ بِهِ

= وأخرجه ابن حزيمة عن أحمد بن قفص السلمي حدثني إبراهيم بن طهمان، عن الحجاج بن حجاج، عن قنادة، عن الحسن، عن سمرة. وقال البهقي: إسناده صحيح، ومن ثبتت سماع الحسن عن سمرة، فهو عنده موصول، ومن لم يثبته فهو عنده مرسل حيد، والمرسل عندنا حجة مطلقاً، وأسند الشافعي إلى رجل مجھول من أهل المدينة: أنه كذلك نهى أن يباع حي بعيت. وأسند أيضاً إلى أبي بكر الصديق: أنه نهى عن بيع اللحم بالحيوان. وبسنده إلى القاسم بن محمد وعروة ابن الزبير وأبي بكر بن عبد الرحمن: أفهم كرهوا ذلك. كذا حققه ابن الهمام في "فتح القدير" وكأنه أشار إلى ترجيح ما وافقته الروايات الحديثية.

نهي عن بيع الحنطة: قال محمد: بهذا نأخذ، من باع لحماً من لحم الغنم بشاة حية لا يدرى اللحم أكثر أو ما في الشاة أكثر، فالبيع فاسد مكره لا ينبغي، وهذا مثل المزابة والمخالفة، وكذا بيع الزيتون بالزيت، ودهن السمسم بالسمسم.

(الموطأ لـ محمد) شارفاً: بشين معجمة وألف وراء وفاء، المسنة من التوق، والجمع الشرف، مثل بازل وبزل.

لا يشتري بعضه ببعض الحنطة: فإن الدواب وحشيتها وأهليها عنده جنس واحد، وقال أبو حنيفة والشافعي: لحم البقر جنس، ولحم الإبل جنس آخر.

وَإِنْ لَمْ يُوزَنْ إِذَا تَحَرَّى ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ مِثْلًا بِمِثْلٍ يَدًا بِيَدٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا بِأَسْنَ
بِلَحْمِ الْحِيتَانِ بِلَحْمِ الْإِبْلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنْ الْوُحُوشِ كُلُّهَا اثْنَيْنِ
بِوَاحِدٍ وَأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ فِي ذَلِكَ الْأَجَلُ فَلَا خَيْرٌ فِيهِ.
قَالَ مَالِكٌ: وَأَرَى لُحُومَ الطَّيْرِ كُلُّهَا مُخَالِفَةً لِلُّحُومِ الْأَنْعَامِ وَالْحِيتَانِ، فَلَا أَرَى بِأَسْأَ
بِأَنْ يُشْتَرَى بَعْضُ ذَلِكَ بِيَعْضٍ مُتَفَاضِلًا يَدًا بِيَدٍ، وَلَا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ إِلَى أَجَلٍ.

ما جاء في ثمن الكلب

١٣٦٠ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ
هِشَامٍ، عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.....

وأرى لحوم الطير إلخ: والحاصل: أن اللحوم كلها عنده ثلاثة أجناس، فلحوم ذات الأربع من الأنعام والوحش
نصف، والبحريات حنس، ولحوم الطيور كله صنف، فيجوز التفاضل عند الاختلاف، ويحرم عند الاتحاد، وهذا هو
المطابق لكتب مذهبة، ويتحمل أن يكون المعنى - والله أعلم - أن لحوم الطير مخالفة للحوم الأنعام في الحكم،
فيجوز بيع لحوم الطير ولو من نوع واحد متفضلا؛ لعدم تحقق العلة فيها وهو الادخار، قاله ابن الهمام. (المحل)
ثمن الكلب: وقد اختلف الناس في جواز بيع الكلب، فروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: من السحت. وروي
ترحيمه عن الحسن والحكم وحماد، وإليه ذهب الأوزاعي والشافعي وأحمد بن حنبل، وقال أصحاب الرأي: بيع
الكلب جائز، وقال قوم: ما أربع اقتناه من الكلاب فيبيه جائز، وما حرم اقتناه منها فيبيه حرام، يحکى ذلك
عن عطاء والنخعي، وقد حكينا عن مالك: أنه كان يحرم ثمن الكلب، ويوجب فيه القيمة لصاحبه على من أتلفه،
وذلك لأنه أبطل عليه منفعة وشيوه بأم الولد لا يجعل ثمنها، وفيه القيمة على من أتلفها. وقال القاري: النهي
محمول علينا على ما كان في زمانه صلى الله عليه وسلم حين أمر بقتله، وكان الانتفاع به يومئذ محظوظا، ثم رخص في الانتفاع به
حتى روي: أنه قضى في كلب صيد قتله رجل بأربعين درهما، وقضى في كلب ماشية بكبش. ذكره ابن الملك،
وقال الطيببي: الجمهر على أنه لا يصح بيعه، وأن لا قيمة على متلفه، سواء كان معلما أو لا، سواء كان يجوز
اقتناه أم لا، وأجاز أبو حنيفة بيع الكلب الذي فيه منفعة، وأوجب القيمة على متلفه، وعن مالك روایات
الأولى: لا يجوز البيع وتجب القيمة، والثانية: كقول أبي حنيفة، والثالثة: كقول الجمهر.

نَهَىٰ عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغْيِ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ، يَعْنِي بِمَهْرِ الْبَغْيِ مَا تُعْطَاهُ
الْمَرْأَةُ عَلَى الزَّنَاءِ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ رَشْوَتُهُ وَمَا يُعْطَى عَلَى أَنْ يَتَكَاهِنَ.
قَالَ مَالِكٌ: أَكْرَهَ ثَمَنَ الْكَلْبِ الضَّارِي وَغَيْرِ الضَّارِي؛ لَنَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ.

السَّلْفُ وَبَيْعُ الْعُرُوضِ بَعْضًا بِبَعْضٍ

١٣٦١ - مَالِكٌ أَكْرَهَ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَىٰ عَنْ بَيْعِ وَسَلْفِ، قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: آخُذُ سُلْعَتَكَ بِكَذَا وَكَذَا عَلَى أَنْ تُسْلِفَنِي كَذَا وَكَذَا، فَإِنْ عَقَدَ بَيْعَهُمَا عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فَهُوَ غَيْرُ جَائزٍ؛ فَإِنْ تَرَكَ الَّذِي اشْتَرَطَ السَّلْفَ مَا اشْتَرَطَ مِنْهُ

نَهَى عن ثمن الكلب: يدل على تحريم بيعه مطلقاً، وبه قال الشافعي وأحمد والجمهور، وهو المشهور عن مذهب مالك، وقال أبو حنيفة وصاحبه وصحابه من المالكية: الكلاب التي يتتفق لها بيعها، لما روى أبو حنيفة في مسنده عن هشيم، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: رخص رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في ثمن كلب الصيد، وهذا سند جيد؛ فإن المتشيم ذكره ابن حبان في "الثقات" من أثبات التابعين، قال ابن الحمام: فهذا الحديث يصلح مختصاً على رأيهما. (المحل) قلت: ويعاضده ما في "النسائي" عن جابر: نهى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ثمن الكلب إلا كلب صيد.

وحلوان الكاهن: قال أبو عبد: وأصله: من الحلاوة، شبه ما يعطي الكاهن بشيء حلو لا يأخذه إياه سهلا دون كلفة، يقال: حلوت الرجل إذا أطعمته الحلو، وعسلته إذا أطعمته العسل، والحلو أيضاً الرشوة، والحلوان في غير هذا ما يأخذنـه الرجل لنفسه من مهر ابنته، وهو عيب عند النساء، وحكى ابن عبد البر والمازري وغيرهما الإجماع على حرمة ما يأخذنـه الكاهن؛ لأنه باطل كذب كلـه. قال الخطاطي: الكاهن: الذي يدعـي مطالعة علم الغيب ويختبر الناس عن الكواين، وكان في الجاهلية كهنة يدعونـ معرفة كثير من الأمور.

نَهَىٰ عَنْ بَيْعِ وَسَلْفِ: السَّلْفُ هُنَا الْقَرْضُ، قَالَ فِي "النَّهَايَةِ": وَمِنْهُ الْحَدِيثُ: لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ، وَهُوَ مِثْلُ
بَعْتَكَ هَذَا الْعَبْدُ بِأَلْفِ عَلَى أَنْ تُسْلِفَنِي أَلْفًا فِي مَتَاعٍ، أَوْ عَلَى أَنْ تَقْرَضَنِي أَلْفًا؛ لَأَنَّهُ إِنَّمَا يَقْرَضُهُ لِي حَيَايَهُ فِي الثَّمَنِ،
فَيَدْخُلُ فِي حَدِ الْجَهَالَةِ، وَلَا يَنْكُنُ كُلُّ قَرْضٍ جُرْمُ مَنْفَعَتْ فِيهِ رِبَا، وَلَا يَنْكُنُ فِي الْعَدْدِ شَرْطاً، وَلَا يَصْحُ.

وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: إِلَى قَوْلِهِ: "فَهُوَ غَيْرُ جَائزٍ" أَيْ حَرَامٌ؛ لَأَنَّهُ مَهْمَا عَلَى قَصْدِ السَّلْفِ بِزِيَادَةٍ، فَإِذَا كَانَ الْبَائِعُ هُوَ دَافِعُ السَّلْفِ فَكَانَهُ أَخْذَ الثَّمَنَ فِي مَقَابِلَةِ السَّلْفِ وَالانتِفَاعِ بِالسَّلْفِ، وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمُشْتَرِي فَكَانَهُ أَخْذَ السَّلْفِ بِمَا دَفَعَهُ مِنَ الثَّمَنِ بِالانتِفَاعِ بِالسَّلْفِ، قَوْلُهُ: "كَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ جَائزًا"؛ لِانتِفَاعِ التَّهْمَةِ.

كان ذلك الْيَبْعَدُ جَائِزًا، قال مالك: ولا بأس أن يُشترى الثوب من الكتان أو الشطوي أو القصبي بالأثواب من الإتربي أو القسي أو الزيفة أو الثوب الهروي أو المروي بالملاحف اليمانية والشقائق وما أشبه ذلك الواحد بالاثنين أو الثلاثة يدًا بيد، أو إلى أجل، وإن كان من صنف واحد فإن دخل ذلك تسيئة فلا خير فيه. قال مالك: ولا يصلح حتى يختلف فيبين اختلافه، فإذا أشبه بعض ذلك ببعض وإن اختلفت أسماؤه فلا يأخذ منه اثنين بواحد إلى أجل، وذلك أن يأخذ الثوبين من الهروي بالثوب من المروي أو القوهي إلى أجل، أو يأخذ الثوبين من الفرقبي بالثوب من الشطوي، فإذا كانت هذه الأصناف على هذه الصفة فلا يُشترى منها اثنان بواحد إلى أجل.

الشطوي: منسوب إلى شطة موضع مصر، والقصبي: القصب، بالتحريك، ثياب ناعمة من كتان، والأتربي منسوب إلى إترب كـ "إزميل" كورة بمصر، والقسي: منسوب إلى قس بشدید المسين، وهو انفراد هو موضع من أرض مصر، وقد يكسر، والزيفة: بالقاف، أي الثياب الناعمة، والشقائق: يعني به الثياب الملونة بلون الشقائق.

بالأثواب إنما قال الباجي: يريد أن ريق الكتان، وهي الشطوية وما أشبهها من القصبي والفرقبي والقسي لا بأس به بغيره ثياب الكتان، وهي الإتربي، وما أشبهه من القسي والزيفة والمربيسة إلى أجل، وأصل ذلك: أن ما اختلف في جنسه من الثياب يجوز بيعه بما خالفه في جنسه إلى أجل لا يجوز ذلك فيما كان من جنسه، وإنما يختلف جنسها بالرقة والغلظة؛ لأنما المنفعة المقصودة منها، وكذلك القطن رقيقة، وهو المروي والهروي والقوهي والعدي جنس مختلف لغليظه، وهي الشقائق، والملاحف اليمانية الغلاظ، ذكر ذلك كله ابن القاسم في "المدونة"، وفي "الواضح": أن ثياب القطن صفت وإن اختلفت جودتها وأثمانها وبلداتها؛ لتقارب منافعها إلا ما كان من رشي القطن، وما اختلف أيضاً في الرداءة والجودة والغلظة والرقة، فتبادر وتبعاد في نفعه وجماله، فإنهما صنفان ويجوز فيهما التفاضل إلى أجل، فجعل اختلاف الجنس معني بالصيغة على الوجه الذي ذكروه بالرقة والغلظة، ولم يذكر الاختلاف بالصيغة؛ لأن ثياب الكتان لم تكن هناك تستعمل على هذا الوجه. ولا يصلح إنما يريد مما تقدم من الجنس بالرقة والغلظة، وفي بعضها بالصيغة، وأما إذا أشبه بعض ذلك ببعض، وإن اختلفت أسماؤه، فلا يجوز فيه التفاضل مع الأجل؛ لتقارب المنفعة التي في معنى الجنس، ومذهب أبي حنيفة يقرب من مذهب مالك في ذلك، وهو قول النحوي، وجوز الشافعي التفاضل مع التساوي في الصنف الواحد، وهو قول سعيد بن المسيب.

اشترىته منه إذا انتقدت ثمّنه.

السلفة في العروض

١٣٦٢ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَخْهُ قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسِ، وَرَجُلًا يَسْأَلُهُ عَنْ رَجُلٍ سَلَفَ فِي سَبَائِبِ، فَأَرَادَ بَيْعَهَا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا، فَقَالَ أَبْنُ عَيَّاسٍ: تِلْكَ الْوَرْقُ بِالْوَرِقِ، وَكَرِهَ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ فِيمَا نُرِى - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّهُ أَرَادَ أَنْ يَبِيعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ بِأَكْثَرِ مِنْ الشَّمْنِ الَّذِي ابْتَاعَهَا بِهِ، وَلَوْ أَنَّهُ بَاعَهَا مِنْ غَيْرِ الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ لَمْ يَكُنْ بِذَلِكَ بِأَسْسٍ.

سلف في سبائب: بالموحدتين، جمع سبيبة، وهي شقة من الثياب من أي نوع كان، وقيل: هي من الكتان، كذا في "النهاية"، وقيل: ثياب راق يمنية عماميّة أو مقانع. (المحلّي) قال مالك: السبائب: غلائل ثمانية، فقال ابن عباس فيمن باعها قبل أن يقبضها: ذلك الورق بالورق، وكهذا ذلك، وقال مالك: إن معنى ذلك أنه أراد أن يبيعها من باعها منه بأكثر من الثمن الذي دفع إليه فيها، فيدخله الورق بالورق متضايلاً، ويحتمل قول مالك هذا أن يريد بيان مذهب ابن عباس، ويحتمل أن يريد به ما يحتمله اللفظ المروي في ذلك مما هو الصواب عنده، وقد قال عيسى: سألت ابن القاسم عن ربع ما لم يضمن، فقال: ذكر مالك أنه بيع الطعام قبل أن يستوفى؛ لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل أن يستوفى، فرجحه حرام. قال: وأما غير الطعام: العروض والحيوان والثياب، فإن رجحه حلال لا بأس به؛ لأن بيعه قبل استيفائه حلال، ومن كتاب محمد: أن من ربع ما لم يضمن أن يبيع لرجل شيئاً بغير أمره، ثم يتاعنه منه وهو لا يعلم بيعك بأقل من الثمن، وكذلك يبعث ما ابتعت بالخيار لا تبعه حتى تعلم البائع، ويشهد أنك رضيته، فإن لم تعلمه فرجحه للبائع، وإن قلت: بعت بعد أن اخترت صدقت مع يمينك، وكذلك الربع، وأما ما خلا المطعوم فإنه يجوز بيعه من باعه ومن غيره قبل قبضه، سواء كان فيه حق توفية من عدد أو كيل، أو لم يكن فيه حق توفية كالثوب المعين. وقال أبو حنيفة: كل ما ينقل ويحول فإنه لا يجوز بيعه قبل استيفائه، وكل ما لا ينقل ولا يحول من الدور والأرضين وما أشبهها، فإنه يجوز بيعها قبل استيفائها، وقال الشافعي: لا يجوز بيع شيء من ذلك قبل استيفائه. وتعلق شيوخنا في ذلك بأن المطعوم بالناس حاجة إليه، فكان الاحتياط فيه واجباً، قال القاضي أبو الوليد: والذي عندي أنه كان المستعمل في البيع قبل استيفائه المسبب به إلى الدرهم بالدرهم حين ورود النهي، فاختص الحكم بذلك، والله أعلم.

قالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِيمَنْ سَلْفٌ فِي رَقِيقٍ أَوْ مَاشِيَةٍ أَوْ عُرُوضٍ، فَإِذَا كَانَ كُلُّ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ مَوْصُوفًا، فَسَلْفٌ فِيهِ إِلَى أَجَلٍ فَحَلَّ الْأَجَلُ، فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ لَا يَبِيعُ شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ مِنَ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْهُ بِأَكْثَرٍ مِنْ الشَّمْنِ الَّذِي سَلَفَهُ فِيهِ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ مَا سَلَفَهُ فِيهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا فَعَلَهُ فَهُوَ الرِّبَا صَارَ الْمُشْتَرِي إِنْ أَعْطَى الَّذِي بَاعَهُ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ فَأَنْتَفَعَ بِهَا، فَلَمَّا حَلَّتْ عَلَيْهِ السُّلْعَةُ وَلَمْ يَقْبِضْهَا الْمُشْتَرِي بَاعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا بِأَكْثَرٍ مِمَّا سَلَفَهُ فِيهَا فَصَارَ أَنْ رَدَ إِلَيْهِ مَا سَلَفَهُ وَزَادَهُ مِنْ عِنْدِهِ. قَالَ مَالِكٌ: مَنْ سَلَفَ ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا فِي حَيَوَانٍ أَوْ عُرُوضٍ إِذَا كَانَ مَوْصُوفًا إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى،....

قال مالك والأمر إخ: يريد ما دام في ذاته وقبل استيفائه منه؛ لأنه يكون حينئذ قد دفع إليه دينارا وأخذ منه به دينارين، وأما إن باعه منه بمثل الشمن الذي اشتراه به منه أو أقل من ذلك فلا بأس به؛ لأنه في بيته يعود إلى معنى القرض، فإذا باعه بأقل من الشمن بعد عن التهمة؛ لأن مثل هذا لا يفعل، لا يقصد أحد أن يسلف دينارين في دينار واحد. من سلف ذهبا إخ: فلا بأس أن يبيعه من البائع قبل الأجل وبعده بعرض يجعله ولا يوخره على ما تقدم، وذلك أنه على ثلاثة أحوال، أحدها: أن يبيعها منه قبل أن يفترقا من مجلس السلم. والثانى: بعد أن يفترقا وقبل حلول أجل السلم. والثالث: بعد حلول أجل السلم، فأما قبل التفرق فقد قال أشهب في "المجموعة": من أسلم في غير الطعام عينا أو طعاما أو عرضا لا يعرف بعينه أو بما يعرف، ثم باعه من البائع قبل التفرق جاز أن يبيعه بما شاء، وإن نقده دنانير وأخذ دراهم أو أحذ دنانير أكثر من دنانيره، ولا يجوز ذلك بعد التفرق. وقال القاضي أبو الوليد: ومعنى ذلك عندي: أن يأخذ من جنس دنانيره أكثر، فيعلم أنه لم يقصد إعطاء دينار بدينارين فيصح؛ بعد التهمة في البيع الأول والثانى، وهذا على مذهب أشهب، وأما على قول ابن القاسم فلا يجوز أن يأخذ منه أكثر من ذهبها. فإن كان بعد التفرق وقبل الأجل، فإنه لا يجوز إلا بما يجوز أن يسلم في الحيوان المسلم فيه، ويجوز أن يسلم فيه رأس المال فيتحذر من الأمرين، وأما بعد الأجل فإنما يراعى معنى واحد، وهو أن يكون رأس مال السلم لا يجوز أن يسلم فيما باعه به، وإن كان ما باعه به لا يجوز أن يسلم فيما باعه؛ لأن حكمه حكم التجارز؛ لأنه يأخذ ما باع به نقدا لا يجوز فيه التجارز، وما في ذمة المسلم إليه بمنزلة النقد، فلا يفسد ذلك من هذا الوجه إلا ما يفسد بيع النقد، وإنما يراعى ذلك في رأس مال السلم، وما قبضه ثنا للمسلم فيه؛ لما بينهما من التجارز، والله أعلم.

ُثِمَ حَلَّ الْأَجَلُ، فَإِنَّهُ لَا يَبْسَ أَنْ يَبِيعَ الْمُشْتَرِي تِلْكَ السِّلْعَةَ مِنَ الْبَائِعِ قَبْلَ أَنْ يَحْلَّ الْأَجَلُ، أَوْ بَعْدَ مَا يَحْلُ بِعْرَضٍ مِنَ الْعُرُوضِ يُعَجِّلُهُ، وَلَا يُؤَخِّرُهُ بِالْغَاِيَةِ مَا بَلَغَ ذَلِكَ الْعَرْضُ إِلَّا الطَّعَامَ، فَإِنَّهُ لَا يَحْلُ أَنْ يَبِيعَهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ، وَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَبِيعَ تِلْكَ السِّلْعَةَ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي ابْتَاعَهَا مِنْهُ بِذَهَبٍ أَوْ وَرْقٍ أَوْ عَرْضٍ مِنَ الْعُرُوضِ يَقْبِضُ ذَلِكَ، وَلَا يُؤَخِّرُهُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَخْرَهَ قَبْحَ، وَدَخَلَهُ مَا يُكْرَهُ مِنَ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ، وَالْكَالِيُّ بِالْكَالِيِّ: أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ دِينًا لَهُ عَلَى رَجُلٍ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ سَلَفَ فِي سِلْعَةٍ إِلَى أَجَلٍ، وَتِلْكَ السِّلْعَةُ مِمَّا لَا يُؤْكَلُ وَلَا يُشَرَّبُ، فَإِنَّ الْمُشْتَرِي يَبِيعُهَا مِمَّنْ شَاءَ بِنَقْدٍ أَوْ عَرْضٍ قَبْلَ أَنْ يَسْتُوفِيهَا مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهَا الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ، وَلَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا مِنْ الَّذِي ابْتَاعَهَا مِنْهُ إِلَّا بِعْرَضٍ يَقْبِضُهُ وَلَا يُؤَخِّرُهُ.

= ومن شرط صحة هذا البيع القبض قبل التفرق، أو ما هو في حكم ذلك؛ لأنَّه يدخله قبل الأجل، وبعده فسخ دين في دين، وذلك من نوع باتفاق، فإنَّ كان ما يأخذ مما يمكن قبضه لوقته كالثوب، فلا يجوز أن يؤخره به إلا مثل ذهابه إلى البيت، وأما أن يفارقه ويطلبه فلا يجوز ذلك؛ لأنَّه يدخله فسخ دين في دين، ووجه ذلك: أنه كان له عليه حيوان مضمون في ذمته فنقله إلى ثوب مضمون في ذمته، وإن تفرقا قبل القبض ففسخ البيع إن عملاً على ذلك.

من الكالي بالكالي: بالهمز، أي التأخير، ومنه بلغ بك أكلاً العمر، أي أطوله وأشده، وقيل: مأخوذ من الكلأ، وهو الحفظ، وإطلاق هذا الاسم على الدين مجاز؛ لأنَّه مكلو لا كالي، وإنما الكالي صاحبه؛ لأنَّ كلاً من المتابعين يكلاً صاحبه، أي يحرسه لأجل ماله قبله، فعلاقة المجاز الملزمة إلى كون كل منها لازماً للآخر؛ إذ يلزم من الحفظ محفوظ وعكسه، وقد جاء فاعل معنى مفعول، كدافق أي مدفوق، أو هو مجاز في الإسناد إلى ملابس الفعل أي كالي صاحبه كـ«عيشة راضية» (الحاقة: ٢١)، أو مجاز بالحذف أي من بيع مال الكالي بالكالي.

قال أحمد: ليس في هذا حديث يصح، لكن الإجماع على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين.

وـالـكـالـيـ بـالـكـالـيـ اـلـخـ: يزيد ما ذكرناه من أن يبيع دينا له على رجل من رجل آخر بعرض يؤخره عليه، وإنما يعني بذلك إنما هذا من حملة الكالي بالكالي؛ لأنَّ هذا هو جميع ما يقع عليه الاسم، بل بيع ثوب إلى أجل بحيوان على باعه إلى أجل أدخل في باب الكالي بالكالي، والله أعلم.

قالَ مَالِكٌ: وَإِنْ كَانَتِ السُّلْعَةُ لَمْ تَحِلْ فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَبْيَعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا بِعَرْضٍ مُخَالِفٍ لَهَا بَيْنِ خِلَافَهُ يَقْبِضُهُ وَلَا يُؤْخِرُهُ. قَالَ مَالِكٌ فِيمَنْ سَلْفَ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ فِي أَرْبَعَةِ أَئْوَابٍ مَوْصُوفَةٍ إِلَى أَجَلٍ، فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلُ تَقْاضَى صَاحِبَهَا، فَلَمْ يَجِدْهَا عِنْدَهُ، وَوَجَدَ عِنْدَهُ ثِيَابًا دُونَهَا مِنْ صِنْفِهَا، فَقَالَ لَهُ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَئْوَابُ: أُعْطِيكَ بِهَا ثَمَانِيَّةً أَئْوَابٍ مِنْ ثِيَابِي هَذِهِ: إِنَّهُ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ إِذَا أَخَذَ تِلْكَ الْأَئْوَابَ الَّتِي يُعْطِيهِ قَبْلَ أَنْ يَفْتَرِقَا.

فيimen سلف دنانير إلخ: فلا بأس أن يأخذ منه عند الأجل ثمانية أئواب من جنسها أدون منها، يقتضي أن رقيق الكتان جنس واحد، وإن اختلفت أثمانه حتى يكون للثوب منه ثمن التوبيخ والأكثر، لكنه من جملة الرقيق، كما أن غليظه جنس مختلف لرققه، وإن اختلفت أثمانه وتفاوتت، ولو اختلفت أجناسه باختلاف أثمانه لكان من الكتان أجناس كثيرة، وكذلك حكم سائر أنواع الثياب من القطن والصوف والخز والحرير وغير ذلك، والله أعلم. إذا ثبت ذلك، فإنه لا يجوز أن يأخذ منه قبل الأجل أدون من ثيابه، ولا أفضل لما قدمته من أنه لا يسلم الجنس من الثياب في جنسه؛ وأنه يدخله في أخذه الأدون ضع وتعجل، ويدخله في أحده الأفضل حظر عين الضمان وأزيدك، وهذا في البيع، فأما القرض والموجل فلا يجوز أن يأخذ منه قبل الأجل أدون؛ لأنه ضع وتعجل، وإما أن يأخذ منه قبل الأجل أفضل فجوازه ابن القاسم، ومنه أشهب. قال ابن القاسم: لأن له تعجيل القرض قبل الأجل، فلا حاجة به إلى أن يحط عنه الضمان بزيادة؛ لأنه قادر على أن يحطه بغير زيادة، ومذهب أشهب: أنه ليس له تعجيله إلا باختيار المقرض، فلذلك منع منه. وإذا حل الأجل حاز أن يأخذ منه أفضل من ثيابه وأدنى وأكثر عددا، فإن أعطاه أفضل من ثيابه ودرهما أو دينارا، فقد قال مالك: لا يجوز ذلك، ومعناه: إذا كان رئيس المال عينا؛ لأنه إذا أخذ منه عينا من جنس رئيس المال، فقد آل أمرهما إلى عين موجل بعرض وعين من جنسه موجل، ولو كانت الزيادة عرضا حاز ذلك، وكذلك لو كان رئيس مال المسلم عرضا يجوز أن يسلم في العرض المسلم فيه وأعطيه عند الأجل أدون من عرضه المسلم فيه، وبغيرها أو درهما بخلاف؛ لأنه ينول إلى حيوان وثياب ودرهم إلى أجل، وذلك جائز. ولو كان رئيس المسلم عينا فأخذ المسلم عند الأجل أفضل من ثيابه وزاد عينا من جنس رئيس المال بخلاف ذلك؛ لأنه وإن كان فيه عين معجل، وعين موجل بعرض معجل فإن العين الموجل لما كان يسيرها ضفت فيه التهمة، والله أعلم. ولا يجوز عند الشافعي أن يزيد المسلم درهما ويأخذ أفضل مما يسلم؛ لأنه بيع لا سلم فيه قبل قبضه، وذلك غير جائز عنده، وجوز أبو حنيفة ذلك في الثياب دون المكيل والموزون، وقد تقدم ذكر ذلك كله، فإن كانت الزيادة من المسلم إليه فلا يفترقان قبل قبضهما؛ لما قدمته، وإن كانت من المسلم لفضل ما أخذ على ما كان له حاز أن تتأخر الزيادة، رواه علي بن زياد عن مالك؛ لأنه يدخله الكالي بالكالي، ولا فسخ عين في دين، وذلك أن المسلمين معجل ما ينتقل إليه، فابتاع الزيادة التي قبضها شمن مؤخر، وذلك جائز.

قال مالك: فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ الأَجَلُ فَإِنَّهُ لَا يَصْلُحُ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ مَحْلَّ الْأَجَلِ فَإِنَّهُ لَا يَصْلُحُ أَيْضًا، إِلَّا أَنْ يَبِعَهُ ثِيَابًا لَيْسَتْ مِنْ صِنْفِ الثِّيَابِ الَّتِي سَلَفَهُ فِيهَا.

بَيْعُ النُّحَاسِ وَالْحَدِيدِ وَمَا أَشْبَهُهُمَا مِمَّا يُوزَنُ

قال مالك: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَا كَانَ مِمَّا يُوزَنُ مِنْ غَيْرِ الْذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ مِنَ النُّحَاسِ وَالشَّبَهِ وَالرَّصَاصِ وَالْأَنْكِ وَالْحَدِيدِ وَالْقَضْبِ وَالثَّيْنِ وَالْكُرْسُفِ وَمَا أَشْبَهَهُ ذَلِكَ مِمَّا يُوزَنُ،

أن يبيعه إلخ: قال الخطابي: إذا أسلفه دينارا في قفيز حنطة إلى شهر فحل الأجل، فأعوزه البر، فإن أبو حنيفة ذهب إلى أنه لا يجوز له أن يبيعه عرضا بالدينار، ولكن يرجع برأس المال إليه قوله بعموم الخبر وظاهره، وعند الشافعي يجوز له أن يسترئ منه صاعا بالدينار إذا تقاضاه وقضاه قبل التفرق؛ لثلا يكون دينا بدين، فاما قبل الإقالة فلا يجوز، وهو معنى النهي عن صرف السلف إلى غيره.

الأمر عندنا إلخ: وذلك أن المكيل والموزون مما ليس بمعطوم ولا ثمن كالحناء والحديد والرصاص والنحاس، فإنه يجوز فيه التفاضل يدا بيد، ويحرم فيه التفاضل مع الأجل في الجنس الواحد منه، لما قدمناه قبل هذا، وإن كان الصنف يشبه الصنف الآخر، وإن اختلفا في الاسم كالرصاص والأنك فإني أكره أن يباع منه واحد باثنين إلى أجل، يريد بالتشابه تقارب المنافع مع تقارب الصورة كالأنك والرصاص، زاد ابن الحبيب والقصدير فإنه جنس واحد في هذا الباب، وكذلك الشبه والصفر والنحاس جنس واحد، وال الحديد ليته وذكيه جنس واحد، وإنما يختلف بالعمل، فإذا عمل الحديد سيفا أو سكاكين، أو النحاس أولى؛ فإنه يصير أصنافا باختلاف المنافع والصور. قوله: "فَإِنِّي أَكْرَهُ" أن يؤخذ منه اثنان بواحد، لما قدمناه من أن الجنس الواحد لا يجوز بعضه بعضه نقدا متفاضلا في ذلك كله، إلا ما ذكره أصحابنا عن مالك في منع التفاضل في الفلوس، واحتلقو في تأويل ذلك، فمنهم من قال: منعه على الكراهة، ومنهم من قال: منعه على التحرير، وجه الكراهة: أن السكة في النحاس صناعة لا تخرجه عن أصله، فلم تقله من إباحة التفاضل إلى تحريره كصناعته طسوتا وأولى، ووجه رواية التحرير: أن السكة نوع يختص بالأثمان، فوجب أن تؤثر في تحريم التفاضل، كجنس الذهب والفضة، ومن نسب مالكا في هذا القول إلى المناقضة، فلم يتبين وجه الحكم، والله أعلم.

والشبيه: بفتح الشين والمودحة: خالص الصفر الذي يشبه الذهب والنحاس دون ذلك إلى الحمرة. والأنك: بمد الممزة وضم النون، هو الرصاص، وقيل: هو الرصاص الخالص، وقال ابن الجوزي: هو الرصاص القلعي، وهو بفتح القاف، منسوب إلى القلعة موضع بالبادية، كذا في "فتح الباري". والرصاص: كـ"سحاب" معروف ولا يكسر، ضربان: أسود وهو الأسرب والإبار، وأبيض وهو القلعي والقصدير، كذا في "القاموس"، والقضب هو الربط.

فلا بأس أن يؤخذ من صنف واحد اثنان بواحد يداً ييد، ولا بأس أن يؤخذ رطل حديد بـ طلي حديدي، ورطل صفر بـ طلي صفر، ولا خير فيه اثنان بـ واحد من صنف واحد إلى أجل.

إذا اختلف الصنفان من ذلك فبأن اختلافهما فلا بأس أن يؤخذ منه اثنان بـ واحد إلى أجل، فإن كان الصنف منه يُشبة الصنف الآخر، وإن اختلفا في الاسم مثل الرصاص والأنك والشب والصفر؛ فإني أكره أن يؤخذ منه اثنان بـ واحد إلى أجل.

قال مالك: وما اشتريت من هذه الأصناف كلها فلا بأس أن تبيعه قبل أن تقبضه من غير صاحبه الذي اشتريته منه إذا قبضت ثمنه، إذا كنت اشتريته كيلاً أو وزنا، فإذا اشتريته جزافاً فبعه من غير الذي اشتريته منه بنقد أو إلى أجل، وذلك أن ضمانه منك إذا اشتريته جزافاً ولا يكون ضمانه منك إذا اشتريته وزنا حتى تزنها وتستوفيه، وهذا أحبت ما سمعت إلى في هذه الأشياء كلها، وهو الذي لم يزال عليه أمر الناس عندنا. قال مالك: الأمر عندنا فيما يكال أو يوزن مما لا يؤكل ولا يشرب مثل العصفر والنوى والحبط والكتم وما يُشبة ذلك: أنه لا بأس بـ أن يؤخذ من كل صنف منه اثنان بـ واحد يداً ييد، ولا يؤخذ من صنف واحد اثنان بـ واحد إلى أجل، فإن اختلف الصنفان فبأن اختلافهما فلا بأس بـ أن يؤخذ منهما اثنان بـ واحد إلى أجل،

فلا بأس أن يؤخذ إلخ: فقد العلة، وهو الادخار للقوت عنده.

الأمر عندنا: يريد أن ما ليس بمعصوم ولا ثمن، فإنه يجوز بيعه بجنسه يداً بيد متساوية ومتفضلا، ولا يجوز متفضلا إلى أجل، ويجوز التفضيل في الجنس إلى أجل. قوله: "وكيل ما يتتفق به الناس وإن كان الحصباء والقصة وكل واحد منها بمثيله إلى أجل ربا" وما كان من جنس واحد يحرم فيه التفضيل إلى أجل فإنه لا يجوز، وإن كان ذلك الفضل من غير ذلك الجنس، وربما كان منفعة أو عملا فإنه لا يجوز ذلك فيه.

وَمَا اشْتُرِيَ مِنْ هَذِهِ الأَصْنَافِ كُلُّهَا فَلَا يَأْسَ بِأَنْ يُبَاعَ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى إِذَا قَبَضَ ثَمَنَهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ شَيْءٍ يَتَفَقَّعُ بِهِ النَّاسُ مِنْ الأَصْنَافِ كُلُّهَا وَإِنْ كَانَتِ الْحَصْبَاءُ وَالْقَصْصَةُ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِمِثْلِهِ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ رِبًا، وَوَاحِدٌ مِنْهُمَا بِمِثْلِهِ وَزِيَادَةً شَيْءٍ مِنَ الْأَشْيَاءِ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ رِبًا.

النَّهْيُ عَنِ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ

١٣٦٣ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

النهي عن بيعتين في بيعة: قال الخطابي: وتفسir ما هي عنه من بيعتين في بيعة على وجهين: أحدهما: أن يقول: بعتك هذا الثوب نقداً بعشرة أو نسبيّة بخمسة عشر، فهذا لا يجوز؛ لأنّه لا يدرى أيهما الثمن الذي يختاره منهما فيقع به العقد، وإذا جهل الثمن بطل البيع. والوجه الآخر: أن يقول: بعتك هذا العبد بعشرين ديناراً على أن يبيع جاريته بعشرة دنانير، وذلك لا يلزمك سقوط بعض الثمن، فإذا سقط بعضه صارباقي مجهولاً. ومن هذا الباب أن يقول: "بعتك هذا الثوب بدینار" على أن تعطيه دراهم صرف عشرين أو ثلاثين بدینار، وأما إذا باعه شيئاً بثمن واحد كدار وثوب أو عبد وثوب فهذا جائز، وليس من باب البيعتين في البيعة الواحدة، وإنما هي صفة واحدة جمعت شيئاً بثمن معلوم. وعقد البيعتين في بيعة واحدة على الوجهين الذين ذكرناهما عند أكثر الفقهاء فاسد، وحكي عن طاوس قال: لا يأس أن يقول له: "بعتك هذا الثوب بعقد عشرة، وإلى شهرين خمسة عشر" فيذهب به إلى إدحاماً، وقال الحكم والحمداء: لا يأس به ما لم يتفرق، وقال الأوزاعي: لا يأس بذلك ولكن لا يفارقه حتى يأتيه بأحد البيعتين، فقيل له: إنه ذهب بالسلعة على ذينك الشرطين، فهيه بلا عن بيعتين في بيعة محمول على ظاهره من التحرير، وقال الفقهاء في معنى بيعتين في بيعة: أن يتناول عقد البيع بيعتين على أن لا تتم منهما إلا واحدة مع لزوم العقد، فهذا هو معنى بيعتين في بيعة، مثل أن يتباينا هذا الثوب بدینار وهذا الآخر بدینارين على أن يختار أحدهما أي ذلك شاء، وقد لزمهما ذلك أو لزم أحدهما، فهذا يوصف بأنه بيعتان؛ لأنه قد عقد بيعة في الثوب الذي بالدينارين وبيعة أخرى في الثوب الذي بالدينار ولم تجمعهما صفة؛ لأنّه لا يتم البيع فيهما، ويوصف بأنه في بيعة؛ لأنّه إحدى البيعتين، فمثل هذا لا يجوز، سواء كان ذلك بعقد واحد أو بعقد مختلفين، خلافاً لعبد العزيز بن سلمة في تحويله ذلك بالعقد الواحد. والدليل على ما نقوله ما تقدم من فيه بلا عن بيعتين في بيعة، وفيه يقتضي فساد النهي عنه، ومن جهة المعنى ما احتاج به مالك من أنه يقدر عليه =

نَهَىٰ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ.

١٣٦٤ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِرَجُلٍ: ابْتَعْ لِي هَذَا الْبَعِيرَ بِنَقْدٍ حَتَّىٰ أَبْتَاعَهُ مِنْكَ إِلَى أَجْلٍ، فَسَأْتَلَ عَنْ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ فَكَرِهَهُ وَنَهَىٰ عَنْهُ.

= أنه قد أخذ أحدهما بالدينار ثم تركه، وأخذ الثاني ودفع دينارين، فصار إلى أن باع ثوباً وديناراً بثوب ودينارين. وأما إن كان ذلك بثمن واحد، مثل أن يبيعه أحد هذين الثوبين يختار أيهما شاء بدينار وقد لزمهما ذلك أو لزم البائع، فحقيقة المذهب الجواز، وفي كتاب محمد: قال مالك: لا خير فيه، قال محمد: ومكروه ذلك أن يختلف الثوابان كأنها من صنف واحد أو من صنفين اتفق الشمن أو اختلف. ومعنى ذلك إذا كانا من صنفين، فأما إذا كانا من صنف فإن كان بينهما تفاضل يسير، فهذا لا يكاد يسلم منه كل ثوبين، وإن كان بينهما تفاوت في الجودة، فهذا الذي ذهب إليه مالك، وبه قال في كتاب محمد: إن كانت السلطتان مما يجوز أن تسلم إحداهما في الأخرى لم يجز ذلك على إلزام إحداهما، فهذا يقتضي أنه إذا كان إحداهما من الخيل السابقة أو من رقيق الثياب، والثانية من حواشي الخيل وغلظ الثياب لم يجز؛ لأن هذا مما تسلم إحداهما في الأخرى إلا أن مثل هذا لا يكاد يقع على وجه التخيير؛ لأن كل واحد يعلم أن الأفضل هو لخيار المشتري إلا أن يريد بذلك أن يكونا جميعاً من الكتان، ويكون أحدهما شقة والآخر ثوباً مفصلاً، بحيث تختلف فيما بينهما الأغراض، فقد يأخذ الأدون المشتري لغرضه فيه ويأخذ الأجدل لفضله فيدخل هذا الغرر.

فإذا قلنا بجواز ذلك وهو الأظهر فالذي يخرج هذا عن أن يكون من بيعتين في بيعة يتحمل ذلك وجهين: أحدهما: أن يكون من بيعتين في بيعة ولكنه مخصوص بالدليل لتعريفه من الغرر، والثاني أنه ليس من بيعتين في بيعة؛ لأن معنى بيعتين في بيعة أن تكون كل واحدة من البيعتين مقصودة لجنسها مختصة كل واحدة منها بغرض غير غرض الأخرى، وذلك موجود فيه إذا اختلف الشمنان أو اختلف المبيعان للجنس أو لتبان الجودة التي لا يتساوى معها الشمن فيها، فإذا تساوى الشمنان وتساوت الجودة وتقاربها يكون في معنى التساوي فإنه لا تختص كل واحدة من البيعتين بغرض فلم تكن بيعة، ولذلك لا يقال لمن اشتري قفيز حطة من صبرة: إنه من باب بيعتين في بيعة ولا بيع كسرة. ولا خلاف في المذهب أنه يجوز أن يشتري عشرة أكبش يختارها من عشرين كبشاً معينة وإن كما لا نشك أنه لا يكاد أن يتفق لتساويهما، ولكنه يتقارب كثير منها مع تساوي الغرض فيها أو تقاربه. والله أعلم.

هـى عن بيعتين في بيعة: وهو أن يقول: بعثك هذا الثوب نقداً بعشرة ونسمة بخمسة عشر، فلا يجوز؛ لأنه لا يدرى أيهما الشمن الذي يختاره فيقع عليه العقد، ومن صوره أن يقول: بعثك هذا بعشرين على أن تباعي ثوبك بعشرة، فلا يصح للشرط الذي فيه، وأنه يسقط بسقوطه بعض الشمن، فيصيرباقي مجهولاً، وقد هـى عن بيع وشرط، وعن بيع وسلف، وهو هـان الوجهان، كـذا في "النهاية".

١٣٦٥ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى سِلْعَةً بِعَشَرَةِ دَنَارِيْنَ نَقْدًا أَوْ بِخَمْسَةِ عَشَرَ دِينارًا إِلَى أَجَلٍ، فَكَرِهَ ذَلِكَ وَنَهَا عَنْهُ.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ ابْتَاعَ مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً بِعَشَرَةِ دَنَارِيْنَ نَقْدًا أَوْ بِخَمْسَةِ عَشَرَ دِينارًا إِلَى أَجَلٍ قَدْ وَجَبَتْ لِلْمُشْتَرِيِّ بِأَحَدِ الشَّمَنَيْنِ: إِنَّهُ لَا يَنْبَغِي ذَلِكَ؛ لَأَنَّهُ إِنْ أَخْرَى الْعَشَرَةَ كَانَتْ خَمْسَةَ عَشَرَ إِلَى أَجَلٍ، وَإِنْ نَقَدَ الْعَشَرَةَ كَانَ إِنَّمَا اشْتَرَى بِهَا الْخَمْسَةَ عَشَرَ الَّتِي إِلَى أَجَلٍ.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً بِدِينارٍ نَقْدًا أَوْ بِشَاءٍ مَوْصُوفَةً إِلَى أَجَلٍ قَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ بِأَحَدِ الشَّمَنَيْنِ: إِنْ ذَلِكَ مَكْرُوْهٌ وَلَا يَنْبَغِي؛ لَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدْ نَهَا عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ وَهَذَا مِنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ قَالَ لِرَجُلٍ: أَشْتَرَى مِنْكَ هَذِهِ الْعَجْوَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا أَوْ الصَّيْحَانِيَّ عَشَرَةَ أَصْوَعٍ أَوْ الْحِنْطَةَ الْمَحْمُولَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، أَوْ الشَّامِيَّةَ عَشَرَةَ أَصْوَعٍ بِدِينارٍ قَدْ وَجَبَتْ لِي إِحْدَاهُمَا: إِنْ ذَلِكَ مَكْرُوْهٌ لَا يَحْلُّ، وَذَلِكَ أَنَّهُ قَدْ أَوْجَبَ لَهُ عَشَرَةَ أَصْوَعٍ صَيْحَانِيًّا فَهُوَ يَدْعُهَا وَيَأْخُذُ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا مِنْ الْعَجْوَةِ، أَوْ تَحْبُّ عَلَيْهِ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا مِنَ الْحِنْطَةِ الْمَحْمُولَةِ فَيَدْعُهَا وَيَأْخُذُ عَشَرَةَ أَصْوَعٍ مِنَ الشَّامِيَّةِ، فَهَذَا أَيْضًا مَكْرُوْهٌ لَا يَحْلُّ، وَهُوَ أَيْضًا يُشَبِّهُ مَا نُهِيَّ عَنْهُ مِنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَهُوَ أَيْضًا مِمَّا نُهِيَّ عَنْهُ أَنْ يُبَاعَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ مِنَ الطَّعَامِ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ.

اشترى من رجلٍ إِلَيْهِ وَذَلِكَ مَكْرُوْهٌ مِنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ؛ لَأَنَّ الشَّمَنَيْنَ قَدْ اخْتَلَفَا فِي الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْأَجَلِ وَالنَّقْدِ، وَلَوْ اخْتَلَفَا بِأَحَدِهِمَا لَفَسَدَ الْعَقْدُ، وَمَنْ اخْتَلَفَ أَحَدُ الْمُوْظَفِينَ بِالْجِنْسِ أَوْ الْقَدْرِ الْمُقْصُودِ أَوْ بِالنَّقْدِ وَالْتَّأْجِيلِ، فَهُوَ مِنْ مَعْنَى بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةِ الَّذِي نَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْهُ. الصَّيْحَانِيُّ: نَوْعٌ مِنَ التَّمْرِ، أَجْوَدُ مِنَ الْعَجْوَةِ، مَنْسُوبٌ إِلَى صَيْحَانَ اسْمَ كَبِشٍ يَرْبَطُهُنَا كَبِشٌ صِيَاحٌ، وَالنُّونُ مِنْ تَغْيِيرَاتِ النَّسْبِ.

بَيْعُ الْغَرَرِ

١٣٦٦ - مَالِكٌ عَنْ أَيِّ حَازِمٍ بْنِ دِينَارٍ عَنْ سَعِيدٍ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ.

بيع الغرر: أي البيع الذي يكون فيه غرر البائع أو المشتري، فيدخل فيه بيوع كثيرة من كل مجھول، وبيع الآبق وغير مقدور التسلیم، فهذا أصل كبير في البيوع، فالغرر اسم جامع لبياعات كثيرة، كجهل ثمن ومشمن، وسمك في ماء، وطير في الهواء، وعرفه بأنه ما شک في حصول أحد عوضيه، والمقصود منه غالباً.

نهى عن بيع الغرر: أي الحظر، وهو ما احتمل أمرین أغلبهما أخوھما، أو ما انطوت عنا عاقبته. وقال النبوی: هو ما كان له ظاهر بغير المشتري وباطن مجھول يعرفه البائع، وقيل: ما له ظاهر يؤثره وباطن يكرھه، قال البیهقی: احتج الشافعی بالنهی عن بيع الغرر في فساد الآبق والضالة، وكلما عقد على أنه مرة يكون بيعاً ومرة لا، ومنه حبل الحبلة واللامسة والمناذنة وبيع المعدوم وما لا يقدر على تسلیمه. (المحلی) قال محمد: بيع الغرر كله فاسد، وهو قول أبي حنيفة والعامۃ.

نهى عن بيع الغرر: نھی صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الغرر يقتضي فساده، ومعنى بيع الغرر - والله أعلم - ما كثر فيه الغرر وغلب عليه، حتى صار البيع يوصف ببيع الغرر، فهذا الذي لا خلاف في المنع منه، وأما يسير الغرر فإنه لا يؤثره في فساد عقد بيع؛ فإنه لا يکاد يخلو عقد منه. وإنما يختلف العلماء في فساد أعيان العقود لاختلافهما فيما فيه من الغرر، وهل هو من حيز الكثير الذي يمنع الصحة، أو من حيز القليل الذي لا يمنعها، إذا ثبتت ذلك فالغرر يتعلق بالبيع من ثلاثة أوجه: من جهة العقد والعوض والأجل، فأما المبيع والثمن فإن يكون أحدهما مجھول الصفة حين العقد كشراء الأجنحة واحتراطها، قال مالك: لا خیر في بيع أرمكة على أنها عقوق وكذلك الغنم والإبل إلا أن يقول: إنها عقوق، ولا يشترط، ذكره ابن الموز، وروى عبد الملك بن الحسن عن أشهب بجوز ذلك، وفي القول الأول أنه غير مقدور على تسلیمه حين استحقاق التسلیم كالعبد الآبق، والجمل الشارد، والسلم في تم حائط بعينه، وما يشبه ذلك سوى الإبل المهملة في الراعي، فإن رأها المباع قال مالك: لا بجوز ذلك، قال ابن القاسم في "كتاب محمد": وكذلك المهارات والفلاء الصغار بالبراءة وهي كبيع الآبق، وروى أصیغ عن ابن القاسم: لا تباع الإبل الصغار وما لا يوجد إلا بالإرهاق، وعلل ذلك بأنه لا يدری متى يوجد، وعلل ذلك ابن القاسم بأن أحدهما خطر، وزاد في "العتبة" أصیغ عن ابن القاسم: أنه لا يدری ما فيها من العيوب، قال: كبيع الغائب بغير صفة وأنک هذا أصیغ، وقال: إنما يكرھ لصعوبة أحذتها، ولو لا ذلك لجاز ولكن بيع الغائب وغيره بالبراءة مما لا يعلم جائز، وقال ابن حبیب: لا بجوز ذلك بيعت بالبراءة أو بغير البراءة، إذا ثبتت منع هذا البيع فالبيع من ضمان البائع حتى يقضيه المباع، قال ابن القاسم، قال ابن حبیب: فإن فاتت عند المباع فعله قيمتها يوم قضها.

قالَ مَالِكٌ: وَمِنَ الْغَرِيرِ وَالْمُخَاطَرَةِ أَنْ يَعْمِدَ الرَّجُلُ قَدْ ضَلَّتْ دَائِتُهُ أَوْ أَبْقَى غُلامُهُ وَثَمَنُ الشَّيْءِ مِنْ ذَلِكَ خَمْسُونَ دِينَارًا فَيَقُولُ رَجُلٌ: أَنَا آخُذُهُ مِنْكَ بِعِشْرِينَ دِينَارًا، فَإِنْ وَجَدَهُ الْمُبَتَاعُ ذَهَبَ مِنْ الْبَائِعِ ثَلَاثُونَ دِينَارًا، وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ ذَهَبَ الْبَائِعُ مِنْ الْمُبَتَاعِ بِعِشْرِينَ دِينَارًا.

قالَ مَالِكٌ: وَفِي ذَلِكَ عَيْبٌ أَخْرُونَ إِنْ تُلْكَ الضَّالَّةَ إِنْ وُجِدَتْ لَمْ يُدْرِكْ أَزَادَتْ أَمْ نَقَصَتْ، أَمْ مَا حَدَثَ بِهَا مِنَ الْعُيُوبِ، فَهَذَا أَعْظَمُ الْمُخَاطَرَةِ.

قالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ وَالْغَرِيرِ اشْتِرَاءَ مَا فِي بُطُونِ الإِنَاثِ مِنَ النِّسَاءِ وَالدَّوَابِ؛ لَاَنَّهُ لَا يُدْرِكَ أَيْخُرُجُ أَمْ لَا يَخْرُجُ، فَإِنْ خَرَجَ فَلَا يُدْرِكَ أَيْكُونُ حَسَنًا أَمْ قَبِحًا، أَمْ تَامًا أَمْ نَاقِصًا، أَمْ ذَكَرًا أَمْ أُنْثَى، وَذَلِكَ كُلُّهُ يَتَفَاضَلُ إِنْ كَانَ عَلَى كَذَا فَقِيمَتُهُ كَذَا، وَإِنْ كَانَ عَلَى كَذَا فَقِيمَتُهُ كَذَا. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَنْبَغِي بَيْعُ الإِنَاثِ وَاسْتِثنَاءً مَا فِي بُطُونِهَا، وَذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: ثَمَنُ شَاتِي الْغَزِيرَةِ ثَلَاثَةَ دَنَانِيرَ فَهِيَ لَكَ بِدِينَارَيْنِ وَلِي مَا فِي بَطْنِهَا، فَهَذَا مَكْرُوهٌ؛ لَاَنَّهُ غَرَرٌ وَمُخَاطَرَةٌ.

= ووجه ذلك أن ما منع من بيع الغر وما يخالف من تعذر قبضه فإنه من المباع، وإنما يضممه المباع بالقبض كالآبق، وقد يكون مقدورا على تسليمه ويكون الغر فيه من أجل حاله، كالعبد أو غيره من الحيوان لمريض بمرض يخالف منه الموت، قال ابن حبيب: هو من الغر ويفسخ البيع ما لم يفت بيد المباع، فتكون عليه قيمة يوم قبضه ومن الجهالة في الثمن أن يبيع السلعة بقيمتها بما يعطي فيها، ولو قال له: بعتك إياها بما شئت ثم سخط ما أرسل إليه، قال ابن القاسم: إن أعطاه القيمة لزمه ذلك، قال محمد: معناه إن فات وإن لم يفت رد؛ لأن هذا لا يجوز في هبة الثواب، وجه قول ابن القاسم: أن ظاهر أمره المكارمة، وتعليق ذلك باختيار المباع، فأشبه هذا التهاب، ووجه قول محمد اعتبارا بلفظ البيع، ولذلك فرق بينه وبين التلفظ بالهبة للثواب، فجعل للفظ تأثيرا في ذلك، والله أعلم. لأنه غر ومخاطرة: أما على أن المستثنى مبيع فبين، وأما على أنه مبقي، فلأن الجملة المرئية إذا استثنى منها مجهول متناهي الجهة أثر ذلك في باقي الجملة جهالة تمنع صحة عقد البيع عليها.

قال مالك: لا يحل بيع الزيتون بالزيت، ولا الجلجلان بدنهن الجلجلان، ولا الزيد بالسمسم؛ لأن المزابة تدخله، ولأن الذي يستاري الحب وما يشبهه بشيء مسمى ممما يخرج منه لا يدرى أين يخرج منه أقل من ذلك أو أكثر، فهذا غرر ومخاطرة. قال مالك: ومن ذلك أيضا اشتراء حب البان بالسليخة فذلك غرر؛ لأن الذي يخرج من حب البان هو السليخة، ولا باس بحب البان بالبان المطيب؛ لأن البان المطيب قد طيب وعش وتحول عن حال السليخة.

قال مالك في رجلي باع سلعة من رجلي على الله لا نقصان على المسبات: إن ذلك

لا يحل بيع الزيتون إلخ: وهو قول الشافعي وأحمد، وقال أبو حنيفة: يجوز إذا كانت الزيت والخل أكثر ما في الزيتون والسمسم. (المحل) قوله: "ولا الجلجلان" بضم الجيمين بينهما لام ساكنة ثم لام فالف فنون، السمسم في قشره قبل أن يقصد. حب البان بالسليخة: البان شجر، والحب ثمرة له دهن طيب أو السليخة دهن ثمر البان.

قال مالك إلخ: قوله: لا يجوز أن يبيع الرجل من رجل سلعة على أنه لا نقصان على المباع لما ذكره من وجه الغرر؛ لأنه استأجره على بيته بربح إن كان فيه، ولا يدرى قدره ولا جنسه، وإن لم يكن فيه ربح فلا شيء له. وقد كره مالك أن يبيع من الرجل السلعة على أنه إن وجد قضاها، وإن مات قبل أن يجد فهو في حل، قال ابن القاسم: هو حرام ويرد فإن فاتت السلعة بقيمتها يوم قبضها، ومعنى ذلك أنه زاد في ثمنها للجهل بالأجل، ولما فيه من تعليق القضاة بالوجود. قوله: "وللمباع في هذا أجرا بقدر ما عالج من ذلك، وللبائع الزيادة والنقص إن فاتت السلعة، يريده أنه يحمل على ما يؤول إليه أمرها من الإجارة، فإن فاتت السلعة ببيع المباع لها فللذى باعها منه الثمن، كان أقل من قيمتها أو أكثر، وكان للمباع أجرا ما حاول من بيعها وغير ذلك من حفظها إن كان له أجرا، وإن وجدت السلعة بيد المباع لم تفت، فنسخ البيع فيما يحتمل أن يريده يوجد بيد المباع لم يدخلها ما يغير صفتها على ما تقدم من قول ابن القاسم، والله أعلم. قوله: فإن ندم مشتري سلعة وسألوضيعة فيقول البائع: بع ولا نقصان عليك، وهذا لا يأس به، يريده لأن العقد قد سلم أولاً ما يفسده ابتداء، وقد قال مالك في كتاب ابن مزين وذلك لازم، ووجه ذلك: أنه قد حمله بما غرمه به على بيع سلعته، فوجب أن يلزمته ما التزم له بذلك، ولو قال ذلك البائع والسلعة بائرة، فأراد المباع حملها على وجه السوق، لما أمن النقصان، قال عيسى عن ابن القاسم: ليس له أن يبعها إلا على وجه البيع، ووجه ذلك أنه إنما أباح له البيع المعتمد على وجه الاجتهاد وطلب زيادة الثمن، فليس له الخروج عنه إلى ما يكثر به النقصان، فإن باع حين البيع، فزعم أنه نقص من الثمن ما أنكره صاحبه، =

بَيْعٌ غَيْرُ جَائزٍ وَهُوَ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ، وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ بِرِبْحٍ إِنْ كَانَ فِي تِلْكَ السُّلْعَةِ، وَإِنْ بَاعَ بِرَأْسِ الْمَالِ أَوْ بِنُقْصَانٍ فَلَا شَيْءَ لَهُ وَذَهَبَ عَنَاؤُهُ بَاطِلًا فَهَذَا لَا يَصْلُحُ، وَلِلْمُبْتَاعِ فِي هَذَا أُجْرَةٌ بَقْدَرِ مَا عَالَجَ مِنْ ذَلِكَ، وَمَا كَانَ فِي تِلْكَ السُّلْعَةِ مِنْ نُقْصَانٍ أَوْ رِبْحٍ فَهُوَ لِلْبَائِعِ وَعَلَيْهِ، وَذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ إِذَا فَاتَتْ السُّلْعَةُ وَبَيَعْتُ، فَإِنْ لَمْ تَفْتُ فُسِّخَ الْبَيْعُ بَيْنَهُمَا.

قَالَ مَالِكٌ: فَإِنَّمَا أَنْ يَبِيعَ رَجُلٌ سُلْعَةً يَبْتُ بِعْهَا ثُمَّ يَنْدَمُ الْمُشْتَرِي فَيَقُولُ لِلْبَائِعِ: ضَعُ عَنِّي فَيَأْبَى الْبَائِعُ، وَيَقُولُ: بَعْ فَلَا نُقْصَانَ عَلَيْكَ، فَهَذَا لَا يَأْسَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ، وَإِنَّمَا هُوَ شَيْءٌ وَضَعَهُ لَهُ وَلَيْسَ عَلَى ذَلِكَ عَقْدًا بَيْعَهُمَا وَذَلِكَ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَمْرُ عِنْدَنَا.

اللامسة والمنابذة

١٣٦٧ - مَالِكٌ عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ، وَعَنْ أَبِي الرِّزْنَادِ، عَنْ الْأَعْرَاجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ اللامسة والمنابذة.

- قال عيسى: يصدق ويوضع عنه ذلك إلا أن يأتي بأمر منكر يعلم به كذبه وأنه حابي في البيع، فيلزمه غرم ما قصر به عن ثمنها، وقال ابن نافع: لا يقبل قوله إلا ببينة تعرف ما باع به إلا يدعى من ذلك شيئاً يعرف أهل تلك الصناعة أنها تباع بمثل ذلك، فيحلف على ما زعم ويصدق.

فهي عن الملامسة والمنابذة: [قال في "النهاية": هو أن يقول: إذا لمست ثوبك فقد وجب البيع، وقيل: هو أن يلمس المثاع من وراء ثوب ولا ينظر إليه، ثم يوقع البيع عليه، هي عنه، لأنها غرر، أو لأنها تعليق وعدول عن الصيغة الشرعية، وقيل: معناه أن يجعل اللمس بالليل قاطعاً للخيار، ويرجع ذلك إلى تعليق التزوم، وهو غير نافذ. والمنابذة في البيع هو أن يقول الرجل لصاحبه: ابذ إلي الثوب وأنبذه إليك ليحب البيع، فيكون معاطة من غير عقد، ولا يصح، يقال: نبذت الشيء أنبذه نبذا فهو منبود إذا رميته وأبعدته] ففيه عليه عن بيع الملامسة والمنابذة يقتضي فساده، وإنما سمي بيع ملامسة ومنابذة؛ لأنه لا حظ له من النظر والمعرفة بصفاته إلا لمسه، أو أن يكون بيد صاحبه حتى ينبذه إليه، =

قالَ مَالِكُ: وَالْمُلَامِسَةُ: أَنْ يَلْمِسَ الرَّجُلُ الشُّوْبَ وَلَا يَنْشُرُهُ وَلَا يَتَبَيَّنُ مَا فِيهِ، أَوْ يَتَبَاعِهُ لَيْلًا وَلَا يَعْلَمُ مَا فِيهِ. **وَالْمُنَابِذَةُ:** أَنْ يَنْبِذَ الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ ثَوْبَهُ وَيَنْبِذَ الْأَخْرَ إِلَيْهِ ثَوْبَهُ عَلَى غَيْرِ تَأْمُلٍ مِنْهُمَا، وَيَقُولُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا: هَذَا بِهَذَا فَهَذَا الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ مِنِ الْمُلَامِسَةِ وَالْمُنَابِذَةِ.

قالَ مَالِكُ: في السَّاجِ الْمُدْرَجِ في جِرَابِهِ أَوْ الشُّوْبِ الْقُبْطِيِّ الْمُدْرَجِ في طَيِّهِ: إِنَّهُ لَا يَحُوزُ ينسب إلى القبط

= واللمس لا يعرف به المبتاع ما يحتاج إلى معرفته من صفات المبيع الذي يختلف ثنه باختلافها وتفاوتها، ومعنى ذلك: أن البيع انعقد على هذا الشرط، وأما لو أمكنه البائع من تقليبه والنظر إليه، ولم يشترط عليه الامتناع من ذلك، فاقتضى المبتاع بلمسه، فإنه لا يكون بيع ملامسة، ولا يمنع ذلك صحة العقد، وإنما يمنعه ما قدمناه، وقد قال في كتاب محمد: من باع ثوباً مدرجاً في جرابه فوصفه له، وكان على أن ينشره، فذلك جائز ينشره قبل البيع أو بعده. **قالَ مَالِكَ إِلَيْهِ:** وتفسير مالك في الصحيحين عن أبي سعيد قال: هي بَلْلَه عن الملامسة والمنابذة في البيع. واللامسة: لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار ولا يقبله إلا بذلك، والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه وينبذ الآخر إليه ثوبه، ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض، ولمسلم عن عطاء بن ميناء عن أبي هريرة بَلْلَه هي عن الملامسة والمنابذة. وأما الملامسة: فإن يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل، والمنابذة: أن ينبذ كل واحد منهما ثوبه إلى الآخر، ولم يتظر واحد منها إلى ثوب صاحبه، وهذا التفسير أعقد بلفظ الملامسة والمنابذة؛ لأنهما مفاعة فتستدعي وجود الفعل من الجانبيين، وظاهره أنه مرفوع، لكن للنسائي ما يشعر بأنه كلام من دونه بَلْلَه ولفظه وزعم أن الملامسة إلخ، فالأقرب أنه من الصحافي، وقيل: المنابذة نبذ الحصاة، والصحيف أنها غيره، قال ابن عبد البر: تفسير مالك وتفسير غيره قريب من السواء، وكان بيع الملامسة والمنابذة وبيع الحصاة بيعاً في الجاهلية، فنهى النبي بَلْلَه عنها.

الدرج إلخ: [الساج: الطليسان الأخضر أو الأسود، كما في "القاموس"، وقيل: هو ثوب صوف. "الدرج في جرابه" بكسر الجيم ولا تفتح المزود أو الوعاء] وهذا على ما قال: إن الثوب المدرج في جرابه كالساج وما أشبهه مما يصان بخلاف أو جراب يكون فيه، فلا يظهر شيء منه، أو الثوب القبطي الذي درج على طيه وإن ظهر ظاهره؛ فإنه لا يجوز بيعهما بالصفة، قال ابن الماز عن مالك: ويخالف ذلك بيع الأعدال على البرنامج بأن يبعها على ذلك جائز، قال ابن حبيب: لكثره ثياب الأعدال وعظم المؤونة في فتحها ونشرها، ويصح الفرق بينهما من وجهين: أحدهما: أن يكون الساج المدرج في جرابه والثوب القبطي المدرج في طيه يمنع المبتاع من نشرهما، ولا يوصفان له بصفتهما، وإنما يشتري كل واحد منها على ما هو عليه دون صفة يلزمها البائع، وبيع الأعدال على البرنامج =

بِعْهُمَا حَتَّى يُنْشَرَا وَيُنْظَرَا إِلَى مَا فِي أَجْوَافِهِمَا، وَذَلِكَ أَنَّ بَيْعَهُمَا مِنْ بَيْعِ الْغَرِيرِ وَهُوَ مِنَ الْمُلَامَسَةِ. قَالَ يَحِيَّ: قَالَ مَالِكٌ: وَبَيْعُ الْأَعْدَالِ عَلَى الْبَرْنَامِجِ مُخَالِفٌ لِبَيْعِ السَّاجِ فِي جِرَابِهِ وَالثَّوْبِ فِي طَيِّهِ وَمَا أَشْبَهُ ذَلِكَ، فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ الْأَمْرِ الْمَعْمُولُ بِهِ، وَمَعْرِفَةُ ذَلِكَ فِي صُدُورِ النَّاسِ، وَمَا مَضَى مِنْ عَمَلِ الْمَاضِينَ فِيهِ،

= إنما هو بيعها على ما تضمنه البرنامج من صفتتها المستوعبة لما يحتاج إلى معرفته من صفاتها التي تختلف الأمان والأغراض باختلافها، فلذلك جاز بيع الأعدل على البرنامج؛ لأنه بيع على صفة، ولم يجز بيع الساج في الجراب والقطبي المطوي؛ لأنه بيع على غير صفة ولا رؤية، ولو كان على الصفة ومنع الرؤية، فقد ذكر ابن سحنون في رده على الشافعي أن الصفة توب عن ذلك، واحتج بحديث أبي هريرة في النهي عن بيع السلع لا ينظرون إليها ولو يخترون عنها. وروى ابن سحنون أن حبيباً سأله أبوه عن ابتعاث مائة شاة أو مائتين أحمس جميعها؟ فقال: لا بد من ذلك إلا أن يحسس اثنين أو ثلاثة، ثم يقول للبائع: إن ما لم أحمس مثل ما حسست، فيكون كالبيع على الصفة، وهذا يحتمل أن يكون قد رأى جميعاً وتوافقوا السمن فقط. وفي كتاب ابن الموز: فمن باعكم أحلفاف أو برا فلا بأس أن ينظر منها إلى اثنين أو ثلاثة يريد بعد أن يعلمه عددها، فهذه غير مرئية على أنه يحتمل أن تكون مسألة سحنون ومسألة ابن الموز لم يكن ذلك بشرط، وظاهر قول سحنون يقتضي الشرط، وإلا فهو وفاق، والله أعلم. والوجه الثاني: أن الأعدل تلحق المشقة والمأونة بإعادتها إلى حالها، ولا يكون ذلك في غالب الحال إلا بالأجرة، وصانع يتولى ذلك، والسائلون يتذمرون، وليس كل من يسوم وينظر إلى المباع يشتريه، فرب إنسان لا يوافقه وآخر يوافقه، ولا يبلغ ثمنه الذي يرضي البائع، وترك المباع دون شد وإعادة إلى الحال الأولى تغيره، وتذهب بحمله وتنقص من ثمنه، فإن ترك دون أن يعاد إلى الشد تغير وإن أعيد إلى الشد بعد رؤية كل مساوم له، وربما تكرر ذلك وطال لحقت بذلك مشقة، وعظمت المأونة والنفقة، فلهذه الضرورة جاز أن تقوم الصفة مقام رؤية المباع والنظر إليه، وليس كذلك الثوب المدرج في جرابه، وإن إخراجه منه ونظره إليه ورده فيه ليست فيه مشقة. ولما جرت العادة أن يعمل ذلك بأجرة، فلا تلحق فيه نفقة وإن طال ذلك وتكرر فلم يجز أن ينتقل عن بيعه على الرؤية إلى بيعه على الصفة لغير ضرورة؛ لأنه ليس في ذلك غرض غير مجرد الغرر، وذلك جائز يمنع صحة العقد، وذلك بمنزلة أن يبيع رجل ثوباً بيده لا مضره في نشره وتقليله على الصفة دون رؤيته لم يجز ذلك؛ لأنه لا يجوز الانتقال من الرؤية إلى الصفة إلا لضرورة، والله أعلم.

البرنامج: بفتح المودحة وكسرها مع فتح الميم وكسره. (الخلوي) في "القاموس": البرنامج: الورقة الجامدة للحساب، "عرب" برنامه بالفارسية، معناه: الورق المكتوب فيها ما في العدل.

وَأَنَّهُ لَمْ يَزِلْ مِنْ يُبَوِّعِ النَّاسِ الْجَائِزَةَ بَيْنَهُمُ الَّتِي لَا يَرَوْنَ بِهَا بُأْسًا؛ لَأَنَّ يَبْعَثَ الْأَعْدَالِ عَلَى الْبَرْنَامِجَ عَلَى غَيْرِ نَشْرٍ لَا يُرَادُ بِهِ الْغَرَرُ وَلَيْسَ يُشَبِّهُ الْمُلَامِسَةَ.

بِيعُ الْمُرَابَحةِ

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْبَزْ يَشْتَرِيهِ الرَّجُلُ بِبَلْدٍ ثُمَّ يَقْدَمُ بِهِ بَلْدًا آخَرَ

الأمر المجتمع عليه إلخ: قوله: إن من قدم بمتاع فباعه مراجحة لا يحسب فيه أجر السمسارة ولا أجر الطyi ولا الشد ولا النفقه ولا كراء بيت، يريد بأجر السمسارة من كلفة شراء المتابع، وكذلك أجر طyi وشده وإعداله ونفقه التأجير وكراء بيته، قال ابن حبيب: وكراء ركوبه لا يحسب شيء من ذلك في ثمن المتابع دون أن يبين، وذلك بأن يقول: قامت علي بكذا، ولو بين وقال: لا بيع مراجحة إلا أن أعدها في الثمن وأخذ له رجحاً لجاز ذلك. وأما كراء البز في حمله فإنه يحسب في أصل الثمن ولا يحسب فيه ربح، إلا أن يعلم البائع من يساومه بذلك كله. يريد أن حمل البز من بلد ابتياعه إلى بلد بيعه مما يحسب في ثمنه، ولا يجعل له حصة من الربح فيما باع لربح العشرة أحد عشر، وهذا حكم نفقة الرقيق في ذلك إلا أن يبين ذلك، فيكون على ما شرط، وذلك جائز، وقوله: "القصارة والخياطة والصياغ وما أشبه ذلك". قال: في الواضحة والقتل والكماد والتقطير، وقال غيره: والطراز فهو بمنزلة البز يحسب له الربح، كما يحسب للbiz، فجعل ذلك على ثلاثة أقسام: قسم لا يحسب في رأس المال ولا يقسم له من الربح، وقسم يحسب في رأس المال ولا يقسم له من الربح، وقسم يحسب في رأس المال ويقسم له من الربح، والفرق بينهما: أن ما ليس له عين قائمة فهو على ضربين: ضرب لا يتحذى بسبب البز غالباً، وإنما حررت العادة أن يتحذى لغيره ككراء بيت ونفقه المتابع وكراء ركوبة، وضرب حررت عادة المبتاع أن يباشره بنفسه ولا يستتب فيه غالباً بأجرة السمسار، وهو أن يستأجره على أن يمتاع له المتابع وعلى أن يطويه له ويشهده؛ لأن هذا مما حررت العادة أن يفعله التاجر لنفسه، فالعرض عنه داخل في ربح رأس المال، فإن استأجر هو من ينوب عنه في ذلك لم يلزم المبتاع بذلك، كما لو باشره بنفسه فأراد أن يحسب في الثمن أجنته، وكذلك نفقته وكراء بيته؛ لأن العادة جارية أن يخزنـه التاجر في بيت سكنـاه، فإنما يعامل على المعتاد، فلنـذلك لم يحسب في شيء من ذلك ثمنه ولا ربحـه، وأما ما ليست له عين قائمة ولكنه أمر يختص بالبيع، وعادته أن لا يكون ذلك إلا بأجرة ككراء حمله ونفقـة الرقيق، فهـذا يحسب في الثمن ولا حظـه له في الـبيع عـين قائمة. وأما ما له عـين قائمة في الـبيع كالقصـارة والـخياطـة والـصياغ والـطراز فـهـذا يـحسب في الثـمن ولـه حـظـه من الـربح؛ لما كانت له عـين قائمة كـنفسـ المـتابع، وقد قال أبو محمد: فإنـ كانـ المـتابعـ ما يـعلمـ أنهـ لا يـشتـرىـ إلاـ بواسـطةـ أوـ سـمسـارـ، والعـادةـ جـاريـةـ بـذـلـكـ، فـيـحـسـبـ منـ رـأسـ المـالـ وـلاـ يـحـسـبـ لهـ رـبحـ؛ لأنـهـ لـيـسـ لهـ عـينـ قـائـمةـ. -

فَيَسْبِعُهُ مُرَابِحَةً: أَنَّهُ لَا يَحْسِبُ فِيهِ أَجْرٌ السَّمَاسِرَةُ وَلَا أَجْرٌ الطَّيِّبُ وَلَا الشَّدَّ وَلَا النَّفَقَةُ

= قال: وأما اكتراء المنازل فإن كان اكتراه ليسكن فيها ويأوي إليها، فالمتاع تبع ولا يحسب كما لا تمحى النفقة على نفسه، وإن كان اكتراه ليحرز فيه المتاع ولو لا ذلك لم يحتاج إليه، فإنه يحسب بغير ربع، والله أعلم. وقوله: "إن باع البز ولم يبين شيئاً مما سميت أنه لا يحسب فيه ربع، وفات البز فإن الكراء يحسب ولا يحسب له ربع"، وإن لم يفت فسخ بيعهما إلا أن يتراضيا على شيء، يريد أنه إنما يحمل على ما قاله مع الإهام، فإن لم يفت فسخ ذلك بينهما؛ لأن المبيع لم يفت، والبائع يقول: لا أبيع إلا بما سميت من الشمن والربح، والمبتاع يقول: لا أحسب في رأس المال شيئاً لم تجرب به العادة، ولا أجعل حظاً من الربح لما لا حظ له منه، فيفسخ ذلك بينهما أو يتتفقا على أمر يجوز من أمر يرضي أحدهما بما شاء الآخر أو بغير ذلك. ولو رضي البائع بخط ما لا يلزم من الربح والشمن، لزم ذلك المبتاع، قاله سحنون في كتاب ابنه، وفي "الدر المختار": المراجحة مصدر رابع، وشرعها: بيع ما ملكه من العروض ولو هبة أو وراثة أو وصية أو غصب، فإنه إذا ثنه (ما قام عليه وبفضل) مؤونة وإن لم تكن من جنسه كأجر قصار ونحوه، ثم باعه مراجحة على تلك القيمة حاز "مبسوط". (التولية) مصدر ول غيره جعله واليا، وشرعها: (بيعه بشمنه الأول) ولو حكم بما يعني بقيمتها، وغير عنها به؛ لأنه الغالب (وشرط صحتهما كون العرض مثلياً أو) قيمياً (ملوكاً للمشتري و) كون (الربح شيئاً معلوماً) ولو قيمياً مشاراً إليه كهذا الشوب؛ لاتفاق الجهة، حتى لو باعه بربح وهو زاده أي، العشة بأحد عشر لم ينج، الا أن يعلم بالشوب؛ في المجلس فتحه. شرح مجمع للعنة

بائعه بربع ده يازده اي العشرة باحد عشر لم يجز، إلا أن يعلم بالثمن في المجلس فيخبر. شرح جمع للعيين.
قال الشامي: عدل عن قول "الكتنز" هو بيع بثمن سابق لما أورد عليه من أنه غير مطرد ولا مععكس أي غير مانع ولا جامع، أما الأول: فلأن من اشتري دنانير بالدرارهم لا يجوز له بيعها مراجحة، وكذا من اشتري شيئاً بثمن نسيئة لا يجوز له أن يرایع عليه مع صدق التعريف عليهما. وأما الثاني فلأن المغصوب الآبق إذا عاد بعد القضاء بالقيمة على الغاصب، جاز بيع الغاصب له مراجحة، لأن يقول: قام على بذلك، ولا يصدق التعريف عليه بعدم الثمن، وكذا لو رقم في التوب مقداراً ولو أزيد من الثمن الأول ثم رايجه عليه حاز، كما سيأتي بيانه عند ذكر الشارح له، وكذا لو ملكه ببهة أو إرث أو وصية وقومه قيمة، ثم رايجه على تلك القيمة ولا يصدق التعريف عليهمما، لكن أجيبي عن مسألة الدنانير بأن الثمن المطلق يفيد أن مقابلة مبيع متعين؛ ولذا قال الشارح: من العروض، ويأتي بيانه، وعن مسألة الأجل بأن الثمن مقابل بشيئين: أي بالبيع وبالأجل، فلم يصدق في أحدهما أنه بثمن سابق. وقول "البحر": إنه لا يرد جوازها إذا بين أنه اشتراه نسيئة، رده في "النهر" بأن الجواز إذا بين لا يختص بذلك، بل هو في كل ما لا تجوز فيه المراجحة، كما لو اشتري من أصوله أو فروعه حاز إذا بين، كما سيأتي، وعن مسائل العكس بأن المراد بالثمن ما قام عليه بلا خيانة، وتمامه في "النهر"، فكان الأولى قول المصنف تبعاً للدرر بيع ما ملكه إياخ؛ لعدم احتياجه إلى تحرير المراد، وأنه لا يدخل فيه مسألة الأجل؛ لأنه إذا لم يبين الأجل لم يصدق عليه أنه بيع ما ملكه بما قام عليه لما علمت.

وَلَا كِرَاءَ بَيْتٍ، فَأَمَّا كِرَاءُ الْبَزْ فِي حُمْلَانِهِ فَإِنَّهُ يُحْسَبُ فِي أَصْلِ الشَّمْنِ، وَلَا يُحْسَبُ فِيهِ رِبْعٌ إِلَّا أَنْ يُعْلَمَ الْبَاعِعُ مَنْ يُسَاوِمُهُ بِذَلِكَ كُلُّهُ، فَإِنْ رَبَّحُوهُ عَلَى ذَلِكَ كُلُّهُ بَعْدَ الْعِلْمِ بِهِ فَلَا بَأْسَ بِهِ. قَالَ مَالِكٌ: فَأَمَّا الْقِصَارَةُ وَالْخِيَاطَةُ وَالصِّبَاغُ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَزْ يُحْسَبُ فِيهِ الرِّبْعُ كَمَا يُحْسَبُ فِي الْبَزِّ، فَإِنْ بَاعَ الْبَزَ وَلَمْ يُبَيِّنْ شَيْئًا مِمَّا سَمِعَتْ إِنَّهُ لَا يُحْسَبُ لَهُ فِيهِ رِبْعٌ، فَإِنْ فَاتَ الْبَزُ فَإِنَّ الْكِرَاءَ يُحْسَبُ وَلَا يُحْسَبُ عَلَيْهِ رِبْعٌ، فَإِنْ لَمْ يَفُتْ الْبَزُ فَالْبَيْعُ مَفْسُوخٌ بَيْنَهُمَا، إِلَّا أَنْ يَتَرَاضَيَا عَلَى شَيْءٍ مِمَّا يَجْوِزُ بَيْنَهُمَا.

قَالَ مَالِكٌ: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْمَتَاعَ بِالْذَّهَبِ أَوْ بِالْوَرِقِ وَالصَّرْفُ يَوْمَ اشْتَرَاهُ عَشَرَةً دَرَاهِمَ بِدِينَارٍ فَيَقْدِمُ بِهِ بَلَدًا فَيَبِيعُ مُرَابَحَةً أَوْ بَيْعَهُ حَيْثُ اشْتَرَاهُ مُرَابَحَةً عَلَى صَرْفِ ذَلِكَ الْيَوْمِ الَّذِي بَاعَهُ فِيهِ، فَإِنَّهُ إِنْ كَانَ ابْتَاعَهُ بِدَرَاهِمٍ وَبَاعَهُ بِدِينَارٍ، أَوْ ابْتَاعَهُ بِدِينَارٍ وَبَاعَهُ بِدَرَاهِمٍ، وَكَانَ الْمَتَاعُ لَمْ يَفُتْ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخْذَهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ، فَإِنْ فَاتَ الْمَتَاعُ كَانَ لِلْمُشْتَرِي بِالشَّمْنِ الَّذِي ابْتَاعَهُ بِهِ الْبَاعِعُ، وَيُحْسَبُ لِلْبَاعِ الرِّبْعُ عَلَى مَا اشْتَرَاهُ بِهِ عَلَى مَا رَبَّهُهُ الْمُبْتَاعُ.

يشترى المتابع بالذهب إلخ: والصرف على قدر ما يبيعه والصرف على غير ذلك الفدر مراجحة، هذا السؤال يحمل وجهين: أحدهما: أن يشتري بذهب ويبيع بذهب، وقد اختلف الصرف في وقت البيع والشراء، وهذا لا يمنع صحة البيع مراجحة، ولا يحتاج إلى بيان، والثانى: ما أجاب عنه وأن يتابع بذهب فيبيع بورق أو يتابع بورق فيبيع بذهب، وهذه المسألة التي أجاب عنها، فهذا لا يجوز أن يبيع مراجحة حتى بين، سواء تغير الصرف أو لم يتغير؛ لأنهما جنسان مختلف الأغراض فيهما، فإن وقع ذلك فالتابع بالخيار بين الأخذ والرد ما لم يفت، وليس للبائع أن يلزمه إياه بما نقد فيه؛ لأن المتابع لم يرد الشراء بهذه العين وإنما اشتري بغيرها، لكنه يثبت له الخيار؛ لما ظهر من أن البائع ابتعاه بغير ما أظهر إليه. وإن فاتت السلعة فقد قال مالك: ما ثبت في الأصل: أنها للمشتري بالشمن الذي ابتعاه بها، وقد قال في كتاب ابن الموز: إلا أن يجيء أكثر مما رضي به، ولم يجعل مالك في هذا قيمة كما فعل في مسألة الزيادة في الشمن، وحالة الأسواق في مثل هذا فوت، وقال مالك في "المدونة": إن فاتت ضرب الربح على ما هو الأفضل للمشتري.

قالَ مَالِكٌ: وَإِذَا بَاعَ رَجُلٌ سِلْعَةً قَامَتْ عَلَيْهِ بِمِائَةِ دِينَارٍ لِلْعَشْرَةِ أَحَدَ عَشَرَ ثُمَّ
جَاءَ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا قَامَتْ عَلَيْهِ بِتِسْعِينَ دِينَارًا وَقَدْ فَاتَتِ السِّلْعَةُ، خُيُورُ الْبَائِعُ، فَإِنْ
أَحَبَّ فَلَهُ قِيمَةُ سِلْعَتِهِ يَوْمَ قُبِضَتْ مِنْهُ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ القيمةُ أَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي
وَجَبَ لَهُ بِهِ الْبَيْعُ أَوْلَى يَوْمٍ، فَلَا يَكُونُ لَهُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، وَذَلِكَ مِائَةُ دِينَارٍ وَعَشْرَةُ
دَنَانِيرٍ، وَإِنْ أَحَبَّ ضُرِبَ لَهُ الرِّبْعُ عَلَى التِّسْعِينَ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الَّذِي بَلَغَتْ سِلْعَتُهُ مِنْ
الثَّمَنِ أَقْلَى مِنْ القيمةِ، فَيُخَيِّرُ فِي الَّذِي بَلَغَتْ سِلْعَتُهُ وَفِي رَأْسِ مَالِهِ وَرَبِيعِهِ، وَذَلِكَ
تِسْعَةُ وَتِسْعُونَ دِينَارًا. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ بَاعَ رَجُلٌ سِلْعَةً مُرَابِحةً فَقَالَ: قَامَتْ عَلَيْهِ
بِمِائَةِ دِينَارٍ، ثُمَّ جَاءَ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا قَامَتْ عَلَيْهِ بِمِائَةٍ وَعِشْرِينَ دِينَارًا خُيُورُ الْمُبَتَاعُ،...
وفي نسخة: جاءه

قامت عليه بمائة دينار: يزيد قامت عليه بابتياع مكاييسه واحتها؛ لأن بيع المراجة مخصوص بما ملكه البائع بذلك دون ما ملكه بميراث أو هبة أو صدقة، فإن ملكه بشيء من ذلك لم يمنع له أن يبيع مراجة، وكذلك إن اشتراها رجاء في ذلك لم يجز له أن يبيع مراجة حتى بين، وقد قال ابن القاسم في "المدونة": من اشتري جارية بعشرين فباعها بثلاثين فأقال منها المشتري، لم يجز له أن يبيع مراجة إلا على العشرين؛ لأنه لم يتم البيع بينهما، وقال مالك في "العتيبة": وإن أقالك من سلعته فلا يبيع مراجة على ثمن الإقالة حتى تبين، ففسر ابن القاسم على إحدى الروايتين في الإقالة أنها نقض بيع، وأما على قولنا: إنها بيع مبتدأ فلا يجوز أيضاً أن يبيع مراجة؛ لأن الإقالة من عقود المكارمة والمساحة، فلا يجوز أن يباع مراجة ما ملك على هذا الوجه؛ لما قدمنا من أن بيع المراجة مخصوص بما ملك على وجه الاجتهاد والمكاييس.

باع رجل سلعة مراحة: قامت عليه بمائة للعشرة أحد عشر، ثم جاء بعد ذلك أنها قامت عليه بتسعين، يتحمل أن يزيد بذلك أن البائع غلط وظن أنها قامت عليه بمائة، بائع بذلك، ثم جاءه العلم بأنه قامت عليه بتسعين، ويتحمل أن يزيد بذلك أن البائع قال: قامت عليه بمائة، ثم جاء المبتاع العلم بأنها قامت عليه بتسعين، ولا يخلو أن يكون هذا الخبر ورد قبل أن تقوت السلعة أو بعد أن فاتت، فإن كان ذلك قبل أن تقوت فللمبتاع أن يأخذها بجميع الثمن، فيلزم ذلك البائع، أو يردها فيلزم ذلك البائع، وليس للمبتاع أن يقول: آخذها بتسعين وربحها إلا أن يرضي البائع، قاله ابن القاسم في "المدونة"، واحتج لذلك بأنه ليس للمبتاع أن يأخذها بالثمن الصحيح وربحه وهي لم تبلغ منه بذلك، وللبائع أن يلزم ذلك المبتاع بتسعين وربحها، فيلزم ذلك.

فإنْ شاءَ أَعْطَى الْبَائِعَ قِيمَةَ السُّلْعَةِ يَوْمَ قَبْضَهَا، وَإِنْ شاءَ أَعْطَى الشَّمْنَ الَّذِي ابْتَاعَ بِهِ عَلَى حِسَابِ مَا رَبَّحَهُ بِالْغَا مَا بَلَغَ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ أَقْلَ مِنَ الشَّمْنَ الَّذِي ابْتَاعَ بِهِ السُّلْعَةَ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُنَقْصَ رَبُّ السُّلْعَةِ مِنَ الشَّمْنِ الَّذِي ابْتَاعَهَا بِهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ كَانَ رَاضِيًّا بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا جَاءَ رَبُّ السُّلْعَةِ يَطْلُبُ الْفَضْلَ، فَلَيْسَ لِلْمُبَتَاعِ فِي هَذَا حُجَّةٌ عَلَى الْبَائِعِ بِأَنْ يَضْعَفَ مِنَ الشَّمْنِ الَّذِي ابْتَاعَ بِهِ عَلَى الْبَرْنَامِجِ.

البيع على البرنامج

قالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْقَوْمِ يَشْتَرُونَ السُّلْعَةَ الْبَزَّ أَوِ الرَّقِيقَ فَيَسْمَعُ بِهِ الرَّجُلُ

قال مالك إخ: قوله في أول المسألة: في القوم يشترون البز والرقيق فيبيعه على البرنامج يريد - والله أعلم - أن الرقيق غريب غيبة بعيدة يشق على المبتعاث غالبا التوجه إليهم، ولو كانوا حاضرين لم يجز ذلك؛ لأن النظر إليهم ممكن لا مشقة فيه، فلا ينوب عنها الوصف، وإنما ينوب عنها إذا كان يمنع من النظر إليها مانع من بعد مسافة أو تغير طي وشد يلحق فيه مؤونة ونفقة، ويؤدي ذلك إلى تغيير نضاراة الثوب وهيئته التي تزيد في ثمنه، وقد روى ابن الموز عن مالك: لا خير في أن يبيع حارية عنده في الدار حاضرة على الصفة، قال محمد: لأنه يقدر على النظر إليها، ووجه ذلك أنه إذا لم تكن في النظر إليها مضره وشرط ترك ذلك، فهو من بيع المناذرة التي تحي عنه، ومن بيع الغرر الذي لا يجوز إذا قصده البائع أو أحدهما، والله أعلم.

فأما الشياب فيحوز ذلك فيها على وجهين: أحدهما: أن تكون غائبة، والثاني: أن تكون حاضرة مشدودة في أعداها بحيث يشق حلها ويحتاج إلى مؤونة في ردها إلى شدادها مع ما يلحقها في الحمل والشد وتكرار ذلك على كل مشترٍ يريد رؤيتها من الابتدا لها والإذهاب لكثير من حسنها، ولا بد في الوجهين جميعاً من تقدم رؤية أو صفة، وروي جواز ذلك عن عثمان وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهما، وقد منع من ذلك الشافعي في أحد قوله، وقال: لا يجوز بيع عين غير مرئية، وروي ذلك عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما، والدليل على ما نقوله: إن هذا بيع على الصفة، فجاز في العين الغائبة، أصله السلم المضمون في الذمة، إذا ثبت ما قلناه من أنه يجوز بيع الأعيان الغائبة على الصفة فإن البيع لازم، وليس لهم رد وإن استغلوه إذا فتحوا المتابع ما وجدوه على تلك الصفة خلافاً لأي حنيفة في قوله للمبتعاث الخيار وإن وجد المتابع على تلك الصفة، والدليل على ما نقوله أن هذا بيع على صفة، فوجب أن يكون لازماً أصل ذلك السلم.

فَيَقُولُ لِرَجُلٍ مِنْهُمْ: الْبَزُّ الَّذِي اشْتَرَيْتَ مِنْ فُلَانٍ قَدْ بَلَغَتِي صِفَتُهُ وَأَمْرُهُ، فَهَلْ لَكَ أَنْ أُرِبِحَكَ فِي نَصِيبِكَ كَذَا وَكَذَا؟ فَيَقُولُ: نَعَمْ، فَيَرِبِحُهُ وَيَكُونُ شَرِيكًا لِلنَّوْمِ مَكَانَهُ، فَإِذَا نَظَرَ إِلَيْهِ رَآهُ قَبِيحًا وَاسْتَعْلَاهُ.

قَالَ مَالِكٌ: ذَلِكَ لَازِمٌ لَهُ وَلَا خِيَارٌ لَهُ فِيهِ إِذَا كَانَ ابْتَاعَهُ عَلَى بَرْتَامِيجْ وَصِفَةٌ مَعْلُومَةٌ.

ولا خيار له إلخ: في "الدر المختار": (صح الشراء والبيع لما لم يرياه، والإشارة إليه) أي المبيع (أو إلى مكانه شرط الجواز) فلو لم يشر إلى ذلك لم يجز إجماعاً، "فتح" و"بحر"، وفي حاشية أخي زاده: الأصح الجواز (وله) أي للمشتري (أن يرده إذا رآه) إلا إذا حمله البائع ليبيت المشتري فلا يرده إذا رآه، إلا إذا أعاده إلى البائع "أشبه"، قال الشامي: عبارة "الفتح" هكذا، وفي المبسوط: الإشارة إليه أو إلى مكانه شرط الجواز، فلو لم يشر إليه ولا إلى مكانه لا يجوز بالإجماع إلخ لكن إطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع، سواء سمى جنس المبيع أو لا، وسواء أشار إلى مكانه أو إليه، وهو حاضر مستور أو لا، مثل أن يقول: بعت منك ما في كمي، بل عامة المشايخ قالوا: إطلاق الجواب يدل على الجواز عنده، وطائفه قالوا: لا يجوز؛ بجهالة المبيع من كل وجه، والظاهر أن المراد بالإطلاق ما ذكره شمس الأئمة وغيره كصاحب "الأسرار" و"الذخيرة"؛ بعد القول بجواز ما لم يعلم جنسه أصلاً، لأن يقول: بعثك شيئاً بعشرة. انتهى كلام "الفتح" وحاصله: التوفيق بينما قاله عامة المشايخ وما قاله بعضهم، بحمل إطلاق الجواب على ما قاله شمس الأئمة وغيره من لزوم الإشارة إليه أو إلى مكانه؛ إذ لا يصح بيع ما لم يعلم جنسه أصلاً، أي لا يوصف ولا بإشارة، ولنذا قال صاحب "النهاية": يعني شيئاً مسمى موصفاً أو مشاراً إليه أو إلى مكانه وليس فيه غيره بذلك الاسم، فأفاد أن لزوم الإشارة عند عدم تسمية الجنس والوصف، فالتسمية كافية عن الإشارة، حتى لو قال: بعثك كر حنطة بلدية بكلدا، والكر في ملكه من نوع واحد في موضع واحد جاز البيع، وكذا الإضافة في مثل: بعثك عبدي وليس له غيره، وذكر الحدود في مثل: بعثك الأرض الفلانية، والمدار على نفي الجهالة الفاحشة؛ ليصح البيع، كما حققنا ذلك بما لا مزيد عليه أول البيوع عند قوله: وشرط لصحته معرفة قدر مبيع وثمن، فلتذكره بالمراجعة، فإنه ينفك هننا. وهذا التقرير سقط ما في "الحواشي السعودية" من قوله: أقول في كون الإشارة إلى المبيع أو إلى مكانه: شرط الجواز سيما بالإجماع كلام، فليتأمل، لما علمت من أن الإشارة ليست شرطاً دائماً، بل عند عدم معرف آخر يرفع الجهالة، فافهم. وفي "الدر المختار": (وكفى رؤية ما يؤذن بالمقصود كوجه صيرة ورقيق) وجه (دابة) تركب (وكفلها) أيضاً في الأصح، قوله: ورقيق أي وجه رقيق أو أكثر عبارة، وكذا إذا نظر إلى أكثر الوجه؛ لأنه كروية جميعه (و) رؤية (ظاهر ثوب مطوي) وقال زفر: لا بد من نشره كله، وهو المختار، كما في أكثر المعتبرات قاله المصنف، (وداخل دار) وقال زفر: لا بد من رؤية داخل البيوت، وهو الصحيح، وعليه الفتوى. "جوهرة" ، =

قال مالك: في الرجل يقدّم له أصناف من البز ويحضره السوام ويقرأ عليهم ببرنامجه، ويقول: في كُلّ عِدْلٍ كَذَا وَكَذَا مِلْحَفَةَ بَصْرِيَّةً، وَكَذَا وَكَذَا رِيَطَةَ سَابِرِيَّةً ذَرْعَهَا كَذَا وَكَذَا، وَيُسَمِّي لَهُمْ أَصْنَافًا مِنْ الْبَزِ بِأَجْنَاسِهِ، ويقول: اشتروا مِنِّي عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ فَيَشْتَرُونَ الْأَعْدَالَ عَلَى مَا وَصَفَ لَهُمْ، ثُمَّ يَفْتَحُونَهَا فَيَسْتَغْلُونَهَا وَيَنْدَمُونَ.

قال مالك: ذلك لازم لهم إذا كان موافقا لل برنامجه الذي يأبهم عليه. قال مالك: وهذا الأمر الذي لم يزل عليه الناس عندنا يحيزونه بينهم إذا كان المتأخ موافقا لل برنامجه ولم يكن مخالفا له.

= وهذا اختلاف زمان لا برهان ومثله الكرم والبستان (و) كفى (جس شاة لحم ونظر) جميع جسد (شاة قنية) للدر والنسل مع ضرعها. "ظهرية"، وضع بقرة حلو وناقة؛ لأن المقصود. "جوهرة" (و) كفى ذوق مطعم وشم مشروم (لا خارج الدار وصحنها) على المفتى به، كما مر، (أو رؤية دهن في زجاج) لوجود الحال، قال الشامي: لأن رؤية جميع المبيع غير مشروط؛ لعدره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود، "هدایة"، والمراد: أن رؤية ذلك قبل الشراء كافية في سقوط خياره بعده؛ لأنه قد اشتري ما رأى فلا خيار له، وليس المراد أنه لو اشتري قبل الرؤية ثم رأى ذلك يسقط خياره، كما توهمه بعض الطلبة، فاستشكل بأن خيار الرؤية غير مؤقت، وأنه إذا رآه بعد الشراء لا يسقط إلا بقول أو فعل يدل على الرضا، فكيف يسقط بمجرد رؤية ما يوذن بالمقصود؟ أفاده في "النهر" ويشير إليه الشارح، ولا شك أنه توهم ساقط، وإلا لزم أن لا يثبت خيار الرؤية بعد الشراء إلا قبل الرؤية بعده، ولا قائل به مع أن الرؤية بعد الشراء شرط ثبوت الخيار على ما مر. (قوله: كوجه صيرة) المراد بها ما لا تتفاوت آحاده، قال في "الفتح": وإن دخل في البيع أشياء فإن كانت الآحاد لا تتفاوت كالمكيل والموزون، وعلامته أن يعرض بالنموذج، فيكتفى برؤية واحد منها في سقوط الخيار، إلا إذا كانباقي أرداً مما رأى، فحينئذ يكون لها الخيار أي خيار العيب لا خيار الرؤية، ذكره في "البيانباع"، وعلل في "الكافي" بأنه إنما رضي بالصفة التي رآها لا بغيرها، ومفاده أنه خيار الرؤية، وهو مقتضى سوق كلام المصنف أي صاحب "الهدایة"، والتحقيق أنه خيار عيب إذا كان اختلاف الباقى يوصله إلى حد العيب، وخيار رؤية إذا كان لا يوصله إلى اسم المعيب بل الدون، وقد يجتمعان فيما إذا اشتري ما لم يره، فلم يقبضه حتى ذكر له البائع به عيبا، ثم أراه البيع في الحال.

بِيعُ الْخَيَارِ

١٣٦٨ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخَيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ

المتباعان إلخ: اختلفوا في تأويله على أقوال: الأول: أن معناه التفرق في الأقوال، وهو قول إبراهيم التخعي وسفيان الثوري في رواية، وربيعة الرأي ومالك وأبي حنيفة ومحمد، فقالوا: المراد به أنه إذا قال البائع: بعت، وقال المشتري: اشتريت، فقد تفرق بالآقوال، ولا شيء لهما بعد ذلك من خيار، ويتم البيع، ولا يقدر المشتري على رد البيع إلا بخيار الرؤية أو خيار العيب أو خيار الشرط. الثاني: أن المراد التفرق بالأبدان، فلا يتم البيع بدوها، وبه يلزم البيع، وهو قول ابن المسمى والزهري وعطاء بن أبي رياح وابن أبي ذئب وسفيان بن عيينة وابن أبي مليكة والأوزاعي والليث بن سعد والحسن البصري وهشام بن يوسف وابنه عبد الرحمن وعبد الله بن حسن القاضي والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور وأبي عبيد ومحمد بن جرير الطبراني وأهل الظاهر. وحد التفرق أن يغيب كل واحد منها عن صاحبه حتى لا يراه، قاله الأوزاعي، وقال الليث: أن يقوم أحدهما، وقال آخرون: هو افتراؤهما من مجلسهما أو نقلهما، وحجتهم في ذلك بأنه ورد بالخبر لفظ "المتباعين"، واسم البيع لا يحب إلا بعد البيع، وسلفهم في ذلك من الصحابة ابن عمر فإنه حمل الحديث على التفرق بالأبدان وأثبتت به خيار المخل، فكان إذا ابتعى بيعاً وهو قاعد قام ليحب له، أخرجه الترمذى وغيره عن أبي برزة الأسلمي أن رجلى اختلفاً فيما بينهما في فرس بعد ما بايا و كانوا في سفينة، فقال: أراكما افترقتما، وقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: البيع بالختار ما لم ينتفقا، حكاه الترمذى وأخرجه أبو داود والطحاوى وغيرهما. الثالث: أن معناه التفرق بالأبدان لكن لا على ما فهمه أصحاب القول الثاني، قال عيسى بن أبيان: معناه أن الرجل إذا قال لرجل: قد بعتك عبدي هذا بـألف درهم، فللمخاطب بذلك القول أن يقبل ما لم يفارق صاحبه، فإذا افترقا لم يكن له بعد ذلك أن يقبل، قالا: ولو لا أن هذا الحديث جاء، ما علمتنا ما يقطع للمخاطب من القبول، فلما جاء هذا الحديث علمنا أن افتراق أبدانهما بعد المخاطبة بالبيع يقطع القبول، قال: وهذا أولى ما حمل عليه هذا الحديث؛ لأننا رأينا الفرقة التي لها حكم فيما اتفقا عليه هي الفرقة في الصرف، فكانت تلك الفرقة إنما يجب بها فساد عقد متقدم، ولا يجب بها صلاحه، وهذه الفرقه المروية في خيار المتباعين إذا جعلناها على ما ذكرنا فسد بها ما كان تقدم من عقد المخاطب، وإن جعلناها على ما قالت الفرقه الثانية يتم بها، بخلاف فرقه الصرف، ولم يكن لها أصل فيما اتفقا عليه، وهذا التفسير مروي أيضاً عن أبي يوسف، هذا ملخص ما في "شرح معاني الآثار" للطحاوى وشرحه المسمى بـ"نخب الأفكار في تنقیح معانی الآثار" للعیني.

مَا لَمْ يَفْتَرِقَا إِلَّا بَيْعُ الْخِيَارِ.

ما لم يفترقا: أي بيدهما، يعني أن الخيار متد من عدم تفرقهما، وفي بعض نسخ الروايات: ما لم يفترقا بتقديم الفوقة، زاد الترمذى: فكان ابن عمر إذا ابتعى بيعاً وهو قاعد قام لتجب، قال الترمذى: حديث ابن عمر حسن صحيح، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحابه عليه السلام وغيرهم، وهو قول الشافعى وأحمد وإسحاق قالوا: الفرقة بالأبدان لا بالكلام، وهو أصح؛ لأن ابن عمر راوي الحديث أعلم بمعنى ما روى، وقد ذهب بعض أهل العلم من أهل الكوفة وغيرهم أن الفرقة بالكلام، وهو قول الثورى، وهكذا روى عن مالك، وقال ابن المبارك: وكيف أرد هذا والحديث فيه عنه عليه السلام صحيح، فقوى هذا المذهب، وقال محمد بعد ما روى هذا الحديث: بهذا نأخذ، وتفسيره عندنا على ما بلغنا عن إبراهيم النخعى أنه قال: المتباعان بالخيار ما لم يفترقا، قال: ما لم يفترقا عن منطق البيع إذا قال البائع: قد بعثك فله أن يرجع ما لم يقل الآخر: قد اشتريت، فإذا قال المشتري: قد اشتريت بكذا وكذا، فله أن يرجع ما لم يقل البائع: قد بعث، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا.

إلا بيع الخيار: أي إلا بيع شرط فيه الخيار ثلاثة أيام؛ فإنه يبقى فيه الخيار بعد تفرق الأقوال أيضاً، وكذا بعد تفرق الأبدان، وهذا أحد المعانى التي ذكرت فيه، وهو مشترك بين القائلين بالتفرق قوله وبين القائلين بالتفرق بدننا، فإنهم متفرقون علىبقاء الخيار في البيع بشرط الخيار بعد التفرق، وثانيها أن معناه إلا بيعاً شرط فيه أن لا خيار لهما في المجلس، فيلزم بنفس البيع، ولا يكون فيه خيار، وهذا مختص بالقائلين بالتفرق بدننا الذين يتحجرون بهذا الحديث؛ لإثبات خيار المجلس، وثالثها قال النووي: وهو أصحها أي على رأيهما أن المراد التخbir بعد تمام العقد قبل مفارقة المجلس، يعني يثبت لهما الخيار ما لم يفترقا إلا أن يتخابرا في المجلس ويختارا إمضاء البيع، فيلزم البيع بنفس التخابير ولا يدوم إلى المفارقة، وتفسيره عندنا لما ورد على قوله: وهذا نأخذ أن الحديث بظاهره يثبت خيار المجلس والحنفية ليسوا بقائلين به، فكيف يصح قوله: وهذا نأخذ؟ أشار إلى الجواب عنه بتفسير الحديث بالتفرق القولى، وقد طال الكلام بين أصحاب التفرق القولى ومثبتى خيار المجلس نقضا ودفعاً.

أما أصحاب خيار المجلس فأوردوا على أصحاب التفرق القولى بوجهه: الأول: أنه تفسير مخالف للمبادر، والجواب عنه على ما في "شرح معانى الآثار" و"فتح القدير" وغيرهما أن التفرق كثيراً ما استعمل في الكتاب والسنة في التفرق القولى، كما في قوله تعالى: ﴿هُوَ مَنْ تَفَرَّقَ الَّذِينَ أَوْتُوا الْكِتَابَ﴾ (آل عمران: ١٣٠) ﴿إِنْ يَتَفَرَّقَا يُعِنَ اللَّهُ كُلُّا مِنْ سَعْتِهِ﴾ (النساء: ١٣٠)، والمراد به تفرق قول الزوجين في الطلاق بأن يقول الزوج: طلقت والمرأة قبلت، وقوله عليه السلام: افترقت بنو إسرائيل على اثنين وسبعين فرقة، والثانى أن الخبر ورد بلفظ "المتباعين والبياعين" وهذا اللفظ لا يطلق إلا بعد حصول التفرق القولى وتم العقد، فلا يكون الخيار إلا بعده وإن هو إلا خيار المجلس، فلا بد أن يجعل التفرق على التفرق البدنى، والجواب عنه على ما في "الهدایة" وشروحها: أن هذا إغفال منهم عن مقتضى اللغة، فإن المتساوين أيضاً قد يسميان متباعين لمناسبةقرب، وقد قال عليه السلام: لا بيع الرجل على بيع أخيه، فقد سمى قرب البيع بيعاً، فيمكن أن يكون سمى غير المتفرقين قوله في هذا الحديث بالمتبايعين؛ لقرهما منه، وأيضاً المتباع بالحقيقة =

= إنما يكون من يباشر العقد لا قبله ولا بعده، فإن كلاً منها بعد الفراغ وقبل المباشرة متابيع بمحاجزاً باعتبار ما كان أو ما يكون، وحالة المباشرة إنما هي ما إذا صدر عن أحد هما الإيجاب وقصد الآخر تلفظ القبول ولم يتفرق بعد.

والثالث: أن هذا التفسير يخالف ما فهمه ابن عمر وعمل على وفقه كما مر ذكره فلا يعتبر به، وأحاجاب عنه الزيلي وغيرة: بأنه تقرر في الأصول أن تأويل الصحافي لمعنى التأويل واحتياره لأحد التأوليين ليس بمحجة ملزمة على غيره، ولا يمنعه عن اختيار تأويل يغايره، وقال الطحاوي في "معاني الآثار": يجوز أن يكون ابن عمر أشكلت عليه الفرقـة التي سمعها من النبي ﷺ ما هي؟ فاحتـملـتـ عـنـدـهـ الفـرـقـةـ بالـأـبـدـانـ عـلـىـ ماـ ذـهـبـ إـلـيـهـ عـيـسـيـ بـنـ أـبـانـ،ـ وـاحـتـمـلـتـ عـنـدـهـ الفـرـقـةـ بـالـأـقـوـالـ عـلـىـ ماـ ذـهـبـ إـلـيـهـ،ـ وـلـمـ يـحـضـرـهـ دـلـيلـ يـدـلـ بـأنـهـ أـحـدـهـاـ أـوـلـىـهـ بـمـاـ سـوـاهـ،ـ فـعـارـقـ بـائـعـ بـيـدـهـ اـحـتـيـاطـاـ.ـ وـيـحـكـمـ أـيـضاـ أـنـ يـكـونـ فـعـلـ ذـلـكـ؛ـ لـأـنـ بـعـضـ النـاسـ يـرـىـ أـنـ الـبـيـعـ لـاـ يـتـمـ بـذـلـكـ،ـ وـهـوـ يـرـىـ أـنـ الـبـيـعـ يـتـمـ بـغـيـرـهـ،ـ فـأـرـادـ أـنـ يـتـمـ الـبـيـعـ يـتـمـ بـقـوـلـ مـخـالـفـهـ،ـ ثـمـ قـالـ الطـحـاوـيـ:ـ وـقـدـ روـيـ عـنـهـ مـاـ يـدـلـ عـلـىـ أـنـ رـأـيـهـ كـانـ الفـرـقـةـ بـخـالـفـ مـاـ ذـهـبـ إـلـيـهـ أـنـ الـبـيـعـ يـتـمـ هـاـ،ـ وـذـلـكـ أـنـ سـلـيـمـانـ بـنـ شـعـيبـ قـالـ:ـ حـدـثـنـاـ بـشـرـ بـنـ بـكـرـ حـدـثـنـيـ الأـوزـاعـيـ حـدـثـنـيـ الزـهـرـيـ عـنـ حـزـنـةـ بـنـ عـبـدـ اللـهـ عـنـ أـبـنـ عـمـ أـنـهـ قـالـ:ـ مـاـ أـدـرـكـتـ الصـفـقـةـ حـيـاـ،ـ فـهـلـكـ بـعـدـهـاـ أـنـ مـاـ مـالـ المـشـتـريـ،ـ فـدـلـ ذـلـكـ عـلـىـ أـنـ كـانـ يـرـىـ أـنـ الصـفـقـةـ تـمـ بـالـأـقـوـالـ قـبـلـ الفـرـقـةـ الـتـيـ تـكـوـنـ بـعـدـ ذـلـكـ،ـ وـإـنـ الـبـيـعـ يـتـقـلـ بـذـلـكـ مـنـ مـلـكـ الـبـائـعـ إـلـىـ الـمـشـتـريـ حـتـىـ يـهـلـكـ مـنـ مـالـهـ إـذـاـ هـلـكـ.ـ وـالـرـابـعـ:ـ أـنـ هـذـاـ التـفـسـيرـ يـخـالـفـ مـاـ قـضـىـ بـهـ أـبـوـ بـرـزـةـ،ـ وـنـسـبـ إـلـىـ النـبـيـ ﷺـ،ـ كـماـ أـخـرـجـهـ الطـحـاوـيـ وـالـبـيـهـقـيـ:ـ أـنـ هـمـ اـخـتـصـمـوـاـ إـلـيـهـ فـيـ رـجـلـ بـاعـ جـارـيـةـ فـنـامـ مـعـهـ الـبـائـعـ،ـ فـلـمـ أـصـبـعـ قـالـ:ـ لـاـ أـرـضـيـ،ـ فـقـالـ أـبـوـ بـرـزـةـ:ـ أـنـ النـبـيـ ﷺـ قـالـ:ـ الـبـيـعـ بـالـخـيـارـ مـاـ لـمـ يـتـفـرـقـاـ وـكـانـاـ فـيـ خـيـاءـ شـعـرـ،ـ وـأـخـرـجـاـ أـيـضاـ عـنـ أـبـيـ الـوـضـيـءـ:ـ نـزـلـنـاـ مـنـزـلـاـ فـبـاعـ صـاحـبـ لـنـاـ مـنـ رـجـلـ فـرـساـ،ـ فـأـقـمـنـاـ فـيـ مـنـزـلـنـاـ يـوـمـنـاـ وـلـيـتـنـاـ،ـ فـلـمـ كـانـ الـغـدـ قـامـ الرـجـلـ يـسـرـجـ فـرـسـهـ،ـ فـقـالـ صـاحـبـهـ:ـ إـنـكـ قـدـ بـعـتـنـيـ،ـ فـاـخـتـصـمـاـ إـلـىـ أـبـيـ بـرـزـةـ،ـ فـقـالـ:ـ إـنـ شـئـتـمـ قـضـيـتـ بـيـنـكـمـ بـقـضـاءـ رـسـوـلـ اللـهـ ﷺـ سـمـعـتـهـ يـقـولـ:ـ الـبـيـعـ بـالـخـيـارـ مـاـ لـمـ يـتـفـرـقـاـ وـمـاـ أـرـاـكـمـ تـفـرـقـتـمـ،ـ وـأـحـاجـابـ عـنـهـ الطـحـاوـيـ بـقـولـهـ:ـ فـيـ هـذـاـ الـحـدـيـثـ مـاـ يـدـلـ عـلـىـ أـهـمـاـ كـانـاـ تـفـرـقـاـ بـأـبـدـاهـمـاـ؛ـ لـأـنـ فـيـهـ أـنـ الرـجـلـ قـامـ يـسـرـجـ فـرـسـهـ،ـ فـقـدـ تـنـحـىـ بـذـلـكـ مـنـ مـوـضـعـ إـلـىـ مـوـضـعـ،ـ فـلـمـ يـرـاعـ أـبـوـ بـرـزـةـ ذـلـكـ،ـ وـقـالـ:ـ مـاـ أـرـاـكـمـ تـفـرـقـتـمـ،ـ أـيـ مـاـ كـتـنـمـ مـتـشـاجـرـينـ،ـ أـحـدـكـمـ يـدـعـيـ الـبـيـعـ،ـ وـالـآخـرـ يـنـكـرـهـ لـمـ تـكـوـنـ تـفـرـقـتـمـ الـفـرـقـةـ الـتـيـ تـبـتـ هـاـ الـبـيـعـ.ـ وـأـمـاـ أـصـحـابـ التـفـرـقـ القـوـلـيـ فـأـورـدـواـ لـتـايـيدـ تـفـسـيرـهـ وـإـطـالـ مـاـ ذـهـبـ إـلـيـهـ مـخـالـفـهـ وـجـوـهـاـ عـدـيدـةـ،ـ مـنـهـاـ:ـ أـنـ إـثـبـاتـ خـيـارـ الـمـحـلـسـ وـحـمـلـ التـفـرـقـ عـلـىـ التـفـرـقـ الـبـدـيـ يـخـالـفـ قـوـلـهـ تـعـالـىـ:ـ هـيـاـ أـيـهـاـ الـدـيـنـ آمـنـواـ أـوـفـواـ بـالـعـهـودـ (ـالـمـائـدـةـ:ـ١ـ)،ـ وـهـذـاـ عـقـدـ قـبـلـ التـحـيـرـ،ـ وـقـوـلـهـ تـعـالـىـ:ـ هـلـاـ تـأـكـلـوـ أـمـوـالـكـمـ بـيـنـكـمـ بـالـبـاطـلـ إـلـاـ أـنـ تـكـوـنـ تـجـارـةـ (ـالـسـاءـ:ـ٢٩ـ)ـ وـبـعـدـ الإـيجـابـ وـالـقـبـولـ يـصـدـقـ:ـ هـتـجـارـةـ عـنـ تـرـاضـيـ (ـالـسـاءـ:ـ٢٩ـ)ـ مـنـ غـيرـ تـوـقـفـ عـلـىـ التـحـيـرـ فـقـدـ أـبـاحـ اللـهـ أـكـلـ قـبـلـهـ،ـ وـقـوـلـهـ تـعـالـىـ:ـ هـوـأـشـهـدـوـاـ إـذـاـ تـبـأـثـشـمـ (ـالـبـرـقـةـ:ـ٢٨٢ـ)ـ،ـ فـإـنـهـ أـمـرـ بـالـتـوـقـعـ بـالـشـهـادـةـ كـيـلاـ يـقـعـ التـجـاحـدـ لـلـبـيـعـ،ـ وـالـبـيـعـ يـصـدـقـ قـبـلـ خـيـارـ بـعـدـ الإـيجـابـ وـالـقـبـولـ،ـ فـلـوـ ثـبـتـ خـيـارـ وـدـمـ الـلـزـومـ بـعـدـهـ،ـ لـزـمـ إـطـالـ هـذـهـ النـصـوصـ.ـ وـمـنـهـاـ:ـ أـنـ إـثـبـاتـ خـيـارـ الـمـحـلـسـ يـعـارـضـهـ حـدـيـثـ النـهـيـ =

قالَ مَالِكَ وَلَيْسَ لِهَذَا عِنْدَنَا حَدْ مَعْرُوفٌ وَلَا أَمْرٌ مَعْمُولٌ بِهِ فِيهِ.

١٣٦٩ - مَالِكَ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ كَانَ يُحَدِّثُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ:
أَيُّمَا يَبْعَئِنَ تَبَاعِيَعاً فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ أَوْ يَتَرَادَّاً.

= عن بيع الغرر فإن كل واحد لا يدرى ما يحصل له هل الشمن أم المثمن؟ ومنها: أنه خيار مجھول العاقبة فيبطل ك الخيار الشرط إذا كان كذلك، وفيهما فإنه منقوص بخيار الرؤية وخيار التعيين وغير ذلك. ومنها: ما ذكره الطحاوى أن حديث: من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه يدل على أنه إذا قبضه حل له بيعه، وقد يكون قابضا له قبل افتراق بدنـه وبدنـ باائعـه، وأقره السيد المرتضى في "عقود الجواهر"، وعندي هو ضعيف؛ فإنـ هذا الحديث وأمثالـه ساكتـة عن ما وقعـ فيـ البحثـ، فيـقـيدـ بالـقـبـضـ والـافـتـرـاقـ، معـ أنهـ لاـ يـدـلـ إـلاـ عـلـىـ حـرـمـةـ الـبـيـعـ قـبـلـ الـاستـيـفاءـ، لاـ عـلـىـ ثـبـوتـ جـواـزـهـ بـعـدـ مـتـصـلـاـ، وإنـ منـعـتـ عـنـهـ مـوـانـعـ أـخـرـ، وـفـيـ المـقـامـ كـلـامـ مـبـسوـطـ مـظـانـهـ الـكـتـبـ الـمـبـوـطـةـ، وـفـيـماـ ذـكـرـنـاهـ كـفـلـيـةـ لـأـوـلـىـ الـفـطـنـةـ، وـقـدـ شـيـدـ الـطـحاـوىـ أـرـكـانـ الـمـسـأـلـةـ بـالـقـيـاسـ وـالـنـظـرـ، وـقـالـ: إـنـاـ قـدـ رـأـيـاـ الـأـمـوـالـ تـمـلـكـ بـعـقـودـ فـيـ أـبـدـانـ وـفـيـ أـمـوـالـ وـفـيـ مـنـافـعـ فـيـ بـضـاعـ، فـكـانـ مـاـ يـمـلـكـ مـنـ الـأـبـضـاعـ هـوـ النـكـاحـ، فـكـانـ ذـلـكـ يـتـمـ بـالـعـقـدـ لـأـبـرـقـةـ بـعـدـهـ، وـكـانـ مـاـ يـمـلـكـ بـهـ الـنـافـعـ هـوـ الـإـجـارـاتـ، فـكـانـ ذـلـكـ أـيـضـاـ مـلـوـكـةـ بـالـعـقـدـ لـأـبـرـقـةـ بـعـدـ الـعـقـدـ، فـالـنـظـرـ عـلـىـ ذـلـكـ أـنـ يـكـونـ كـذـلـكـ الـأـمـوـالـ الـمـلـوـكـةـ لـسـائـرـ الـعـقـودـ مـنـ الـبـيـعـ وـغـيرـهـ يـكـونـ مـلـوـكـةـ بـالـأـقـوـالـ لـأـبـرـقـةـ بـعـدـ الـعـقـدـ، وـهـذـاـ قـوـلـ أـبـيـ حـنـيفـةـ وـأـبـيـ يـوـسـفـ وـمـحـمـدـ، وـمـنـ جـمـلـةـ الـأـجـوـبـةـ أـنـ مـالـكـاـ لـمـ يـأـخـذـ بـالـحـدـيـثـ مـعـ أـنـ رـوـاهـ، لـأـنـ فـيـ بـعـضـ طـرـقـهـ عـنـ أـبـيـ دـاـوـدـ وـالـنـسـائـيـ: الـمـتـبـاعـيـانـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـاـ بـالـخـيـارـ مـاـ لـمـ يـفـتـرـقـ إـلاـ أـنـ تـكـونـ صـفـقـةـ خـيـارـ، وـلـاـ يـحـلـ لـهـ أـنـ يـفـارـقـ صـاحـبـهـ خـشـيـةـ أـنـ يـسـتـقـيـلـهـ فـهـذـهـ الـزـيـادـةـ تـسـقـطـ خـيـارـ الـجـلـسـ؛ إـذـ لـوـ كـانـ مـشـرـوـعاـ لـمـ يـجـتـحـ إـلـىـ الـاسـتـقـالـةـ.

إـلـاـ بـيـعـ الـخـيـارـ: قـالـ الـبـغـوـيـ: فـيـ ثـلـاثـةـ أـقـوـالـ: أـصـحـهـاـ: أـنـ الـمـرـادـ التـحـيـرـ بـعـدـ تـامـ الـعـقـدـ قـبـلـ مـفـارـقـةـ الـجـلـسـ، وـتـقـدـيرـهـ: يـشـبـهـ لـهـمـاـ الـخـيـارـ مـاـ لـمـ يـتـفـرـقـ إـلـاـ أـنـ يـتـخـاـيـرـاـ فـيـ الـجـلـسـ، وـيـخـتـارـ إـمـضـاءـ الـبـيـعـ، فـيـلـزـمـ الـبـيـعـ بـنـفـسـ الـتـخـاـيـرـ وـلـاـ يـدـومـ إـلـىـ الـمـفـارـقـةـ، وـالـثـانـيـ: أـنـ مـعـنـاهـ إـلـاـ بـيـعـ شـرـطـ فـيـ خـيـارـ الـشـرـطـ ثـلـاثـةـ أـيـامـ أـوـ دـوـنـهـ، فـلـاـ يـنـقـضـيـ خـيـارـ فـيـ الـمـفـارـقـةـ، بـلـ يـقـىـ حـتـىـ تـقـضـيـ الـمـدـةـ الـمـشـرـوـطـةـ، وـالـثـالـثـ: أـنـ مـعـنـاهـ إـلـاـ بـيـعـ يـشـتـرـطـ أـنـ لـاـ خـيـارـ لـنـاـ فـيـ الـجـلـسـ، فـيـلـزـمـ بـنـفـسـ الـبـيـعـ وـلـاـ يـكـونـ فـيـ خـيـارـ، قـالـ الـنـوـوـيـ: الـصـحـيـحـ عـنـدـنـاـ بـطـلـانـ هـذـاـ الـشـرـطـ، وـالـصـحـيـحـ هـوـ التـفـسـيـرـ الـأـوـلـ، وـلـاـ يـتـأـتـيـ عـلـىـ قـوـلـ مـنـ فـسـرـ بـتـفـرـقـ الـأـقـوـالـ وـنـفـيـ خـيـارـ الـجـلـسـ وـلـاـ التـفـسـيـرـ الـثـانـيـ. (الـخـلـيـ)

وـلـيـسـ هـذـاـ: حـدـ مـعـلـومـ، وـقـالـ أـبـيـ حـنـيفـةـ وـالـشـافـعـيـ: لـاـ يـجـوزـ خـيـارـ أـكـثـرـ مـنـ ثـلـاثـةـ أـيـامـ، وـقـالـ أـبـيـ يـوـسـفـ وـمـحـمـدـ: إـذـ سـيـ مـدـةـ مـعـلـومـةـ جـازـ، وـهـوـ قـوـلـ أـحـمـدـ. (الـخـلـيـ) أـوـ يـتـرـادـانـ: قـالـ مـحـمـدـ: بـهـذـاـ نـأـخـذـ إـذـاـ اـخـتـلـفـاـ فـيـ الـشـمـنـ، تـحـالـفـاـ وـتـرـادـاـ الـبـيـعـ، وـهـوـ قـوـلـ أـبـيـ حـنـيفـةـ وـالـعـامـةـ مـنـ فـقـهـائـنـاـ إـذـاـ كـانـ الـبـيـعـ قـائـمـ بـعـيـنـهـ، فـإـنـ كـانـ الـمـشـتـرـيـ قـدـ اـسـتـهـلـكـهـ فـالـقـوـلـ مـاـ قـالـ الـمـشـتـرـيـ فـيـ الـشـمـنـ فـيـ قـوـلـ أـبـيـ حـنـيفـةـ، وـأـمـاـ فـيـ قـوـلـنـاـ فـيـتـحـالـفـانـ وـيـتـرـادـانـ الـقـيـمةـ، وـبـالـتـحـالـفـ عـنـدـ اـخـتـلـافـ الـمـتـبـاعـيـنـ قـالـتـ الـثـلـاثـةـ الـبـاقـيـةـ وـالـجـمـهـورـ، كـمـاـ قـالـ مـالـكـ. (الـخـلـيـ)

قال مالك فيمن باع من رجل سلعة، فقال البائع عند مواجهة البيع: أيعُك على أن أستشير فلاناً، فإن رضي فقد حاز البيع، وإن كره فلا بيع بيننا، فيتبايعان على ذلك، ثم ينتم المشتري قبل أن يستشير البائع فلاناً: إن ذلك البيع لازم لهم على ما وصفها ولا خيار للمبائع، وهو لازم له إن أحب الذي اشترط له الخيار أن يجيئه. قال وفي نسخة: البائع مالك: الأمر عندنا في الرجل يشتري السلعة من الرجل فيختلفان في الشمن،

فيمن باع إلخ: وهذا على ما قال: إن البائع له أن يشرط مشورة فلان وخياره، وكذلك المبائع خلافاً لأحمد، وأحد وجهي أصحاب الشافعي، والدليل على ذلك أن الخيار وضع لتأمل المبيع واختياره، وقد يكون هو من لا يضر، فيشرط خيار غيره أو يكون هو يضر ويشرط استعانته به، وهذا إذا كان المشترط مشورته و اختياره حاضراً أو قريب الغيبة، وإن كان بعد العيبة فسد البيع؛ لأن معنـي يشتري على أن يستحق قبضه إلى أجل بعيد، وذلك غير جائز. فيختلفان بالشمن إلخ: واحتـلف أهل العلم في هذه المسألة، فقال مالك والشافعي: يقال للبائع أحلف بالله ما بعت سلعتك إلا ما قلت: فإن حلف البائع قيل للمشتري: إما أن تأخذ السلعة بما قال البائع، وإما أن تحلف بما اشتريتها إلا بما قلت، فإن حلف بـرئ منها وردت السلعة إلى البائع، وسواء عند الشافعي كانت سلعة قائمة أو تألفـة، فإما يتحـالفان ويترادـان، وكذلك قاله محمد بن الحسن، ومعنى يترادـان أي قيمة السلعة عند الاستهلاـك، وقال النـجـعي والأوزاعـي والثـوري وأـبو حـنيـفة وأـبو يـوسـف: القول قول المشـتـري بـيمـينـه بعد الاستهلاـك، وقول مـالـك قـرـيبـهـ من قـوـلـهـ بعد الاستهلاـكـ في أـشـهـرـ الروـاـيـتـيـنـ، قـلـتـ: وـتـفـصـيلـ مـذـهـبـ الـحـنـفـيـ ما ذـكـرـ فيـ "الـهـدـاـيـةـ": إـذـاـ اـخـتـلـفـ الـمـتـبـاعـانـ فـيـ الـبـيـعـ فـادـعـىـ الـبـيـعـ أـكـثـرـ مـنـهـ، أـوـ اـعـتـرـفـ الـبـيـعـ بـغـرـرـ مـنـ الـبـيـعـ وـادـعـىـ الـمـشـتـريـ أـكـثـرـ مـنـهـ، وـأـقـامـ أـحـدـهـمـ الـبـيـنـةـ قـضـيـ لـهـ بـهـ، وـإـنـ أـقـامـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـ بـيـنـةـ، كـانـ الـبـيـنـةـ الـمـشـتـرـيـ لـلـزـيـادـةـ أـوـلـىـ، وـلـوـ كـانـ الـاـخـتـلـافـ فـيـ الـشـمـنـ وـالـبـيـعـ جـمـيعـاـ، فـيـنـيـ الـبـيـعـ أـوـلـىـ فـيـ الـشـمـنـ، وـبـيـنـةـ الـمـشـتـريـ أـوـلـىـ فـيـ الـبـيـعـ، وـقـلـلـ لـلـبـيـعـ: إـمـاـ أـنـ تـسـلـمـ مـاـ اـدـعـاهـ الـمـشـتـريـ مـنـ الـبـيـعـ وـإـلـاـ فـسـخـنـاـ الـبـيـعـ، فـإـنـ لـمـ يـتـرـاضـيـ اـسـتـحـلـفـ الـحـاـكـمـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـ عـلـىـ دـعـوـيـ الـآـخـرـ وـيـتـدـيـ بـيـمـينـ الـمـشـتـريـ. وـإـنـ كـانـ بـيـعـ عـيـنـ بـعـيـنـ أـوـ ثـمـ بـشـمـنـ، بـدـأـ الـقـاضـيـ بـيـمـينـ أـيـهـمـ شـاءـ، فـإـنـ حـلـفـاـ فـسـخـ القـاضـيـ الـبـيـعـ مـنـهـمـ وـإـنـ لـكـلـ أـحـدـهـمـ عـنـ الـيـمـينـ لـرـمـهـ دـعـوـيـ الـآـخـرـ، وـإـنـ اـخـتـلـفـاـ فـيـ الـأـجـلـ أـوـ فـيـ شـرـطـ الـخـيـارـ أـوـ فـيـ اـسـتـيـفـاءـ بـعـضـ الـشـمـنـ فـلـاـ تـحـالـفـ بـيـنـهـمـ، وـقـولـ قـولـ مـنـ يـنـكـرـ الـخـيـارـ وـالـأـجـلـ مـعـ بـيـمـينـهـ، فـإـنـ هـلـكـ الـبـيـعـ ثـمـ اـخـتـلـفـاـ لـمـ يـتـحـالـفـاـ عـنـ أـبـيـ حـنـيفـةـ وـأـبـيـ يـوسـفـ، وـقـولـ قـولـ الـمـشـتـريـ، وـقـالـ

محمد: يـتـحـالـفـانـ وـيـسـخـنـ الـبـيـعـ عـلـىـ قـيـمـةـ الـمـالـكـ وـهـوـ قـولـ الشـافـعـيـ.

فَيَقُولُ الْبَائِعُ: بِعُتْكَهَا بِعَشْرَةِ دَنَارِيَّ، وَيَقُولُ الْمُبَتَاعُ: ابْتَعْتُهَا مِنْكَ بِخَمْسَةِ دَنَارِيَّ: إِنَّهُ يُقَالُ لِلْبَائِعِ: إِنْ شِئْتَ فَأَعْطِهَا لِلْمُشْتَرِي بِمَا قَالَ، وَإِنْ شِئْتَ فَاحْلِفْ بِاللهِ مَا بَعْتَ سِلْعَتَكَ إِلَّا بِمَا قُلْتَ، فَإِنْ حَلَفَ قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: إِمَّا أَنْ تَأْخُذَ السِّلْعَةَ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ، وَإِمَّا أَنْ تَحْلِفَ بِاللهِ مَا اشْتَرَيْتَهَا إِلَّا بِمَا قُلْتَ، فَإِنْ حَلَفَ بَرِئَّ مِنْهَا، وَذَلِكَ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُدَّعٍ عَلَى صَاحِبِهِ.

ما جاء في الربا في الدين

١٣٧٠ - مالك عن أبي الزناد، عن بُشْرٍ بْنِ سَعِيدٍ، عن عَبْيَدِ اللهِ صَالِحِ مَوْلَى السَّفَّاحِ أَنَّهُ قَالَ: بَعْتُ بَزًا لِي مِنْ أَهْلِ دَارِ نَخْلَةٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى الْكُوفَةِ، فَعَرَضُوا عَلَيَّ أَنْ أَضْعَعَ عَنْهُمْ بَعْضَ الشَّمْنِ وَيَنْقُدوْنِي، فَسَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ، فَقَالَ: لَا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَ هَذَا وَلَا تُؤْكِلْهُ.

١٣٧١ - مالك عن عُثْمَانَ بْنِ حَفْصٍ بْنِ خَلْدَةَ، عن ابْنِ شِهَابٍ، عن سَالِمٍ بْنِ عَبْدِ اللهِ، عن عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يَكُونُ لَهُ الدِّينُ عَلَى الرَّجُلِ إِلَى أَجَلٍ، فَيَضَعُ عَنْهُ صَاحِبُ الْحَقِّ وَيَعْجِلُهُ الْآخِرُ،

من أهل دار نخلة: عرضوا عليه قبل أن يحل أجل دينه أن يضع عنهم وينقدوه بريد - والله أعلم - أن ينقدوه جنس ما له عليهم، وذلك مثل أن يكون له عليهم مائة دينار مؤجلة، فيدفعون إليه قبل الأجل خمسين ديناراً وبخط عنهم خمسين، فسأل عن ذلك زيد بن ثابت، فقال: لا آمرك أن تأكله ولا توكله، بريد تطعمه غيرك، ومعنى ذلك تحريمه؛ لأنَّه لا يمنعه من أن يأكله ويوكله مع كونه مباحاً، وبه قال ابن عمر، وعليه جمهور الفقهاء، وأجازه التخعي وزفر، واحتلت الرواية عن ابن المسمِّي في ذلك، وأصحها المنع، ودليلنا على تحريمه أنهم اشتروا منه المائة المؤجلة بخمسين معجلة، وذلك غير جائز لوجهين: التفاضل والنساء في الجنس الواحد من العين، ويدخله سلف لغرض؛ لأنَّهم أسلفوه خمسين يقبضها من نفسه عند الأجل على أن يسقط عنهم خمسين.

فَكَرِهَ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَتَهَى عَنْهُ.

١٣٧٢ - مالك عن زيد بن أسلم أنه قال: كان الربا في الجاهلية أن يكون للرجل على الرجل الحق إلى أجل، فإذا حل الأجل قال: أقضى أم ثري؟ فإن قضى أحد وإلا زاده في حقه، وأخر عنده في الأجل.

قال مالك: والأمر المكرورة الذي لا اختلاف فيه عندنا: أن يكون للرجل على الرجل الدين إلى أجل، فيضع عنه الطالب ويجهله المطلوب. قال مالك: وذلك عندنا بمنزلة الذي يؤخر دينه بعد محله عن غريميه ويزريده الغريم في حقه، قال: فهذا الربا يعنيه لا شك فيه. قال مالك في الرجل يكون له على الرجل مائة دينار إلى أجل فإذا حللت قال الذي له عليه الدين: يعني سلعة يكون ثمنها مائة دينار نقداً بمائة وخمسين إلى أجل قال مالك: هذا بيع لا يصلح، ولم يزل أهل العلم ينهون عنه. قال مالك: وإنما كرره ذلك؛ لأن الله إنما يعطيه ثمن ما باعه يعنيه ويؤخر عنده المائة الأولى إلى الأجل الذي ذكر له آخر مرأة، ويزداد عليه خمسين ديناراً في تأخيره عنه، فهذا مكرورة لا يصلح، وهو أيضاً يشبه حديث زيد بن أسلم في بيع أهل الجاهلية.....

وهي عنه: لمنع وضع وتعجيل. وبه قال الحكم بن عتبة والشعبي ومالك وأبو حنيفة، وأجازه ابن عباس ورأه من المعروف. وعن ابن المسيب والشافعي القولان، واحتج المخيز بخبر ابن عباس لما أمر رسول الله بإخراج بن النمير قالوا: لنا على الناس ديون لم تحمل. فقال: ضعوا وتعجلوا، وأحاب المانعون بأن هذا الحديث قبل نزول تحريم الربا.

فهذا الربا يعنيه: قال ابن بطال: اتفقوا على أنه إن صالح غريمه عن دراهم بدراهم أقل منها أو عن ذهب بذهب أقل منه أنه جائز إذا حل الأجل، فإذا لم يحل الأجل لم يجز أن يحيط عنه شيئاً قبل أن يقبضه مكانه، وينبغي أن يعلم أن الدين أعم من القرض، والقرض لا يجوز فيه شرط الأجل عند أبي حنيفة والشافعي، وفي "البخاري" قال ابن عمر وعطاء: إذا أجله في القرض جاز. وبه أحد مالك واستدل عليه بعموم آية المدانية. (المحل)

إِنَّهُمْ كَانُوا إِذَا حَلَّتْ دِيْوَنُهُمْ قَالُوا لِلَّذِي عَلَيْهِ الدِّينُ: إِمَّا أَنْ تَقْضِيَ وَإِمَّا أَنْ تُرْبِيَ، فَإِنْ قَضَى أَخْدُوا وَإِلا زَادُوهُمْ فِي حُقُوقِهِمْ وَزَادُوهُمْ فِي الْأَجَلِ.

جامعُ الدِّينِ وَالْحِوَالِ

١٣٧٣ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ وَإِذَا أَتَيْتُمْ أَحَدَكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلِتَبِعُوهُ.

مطل الغني ظلم: قال عياض والجمهور: على أنه من باب إضافة المصدر إلى الفاعل، وقيل: هو من باب إضافة المصدر إلى المفعول، المعنى: أنه يجب وفاء الدين وإن كان مستحقه غنيا، ولا يكون غناه سبباً لتأخيره عنه، وإذا كان ذلك في حق الغني فهو في حق الفقير أولى. (المحل)

مطل الغني ظلم: ووصفه بالظلم إذا كان غنيا خاصة، ولم يصفه بذلك مع العسر، وقد قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرْهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ (البرة: ٢٨٠)، وإذا كان غنيا فمطل ما قد استحق عليه تسليمه فقد ظلم. وقد قال أصبغ وسحنون: وترد بذلك شهادته؛ لأن النبي ﷺ سماه ظالماً، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: لي الواحد يحمل عرضه وعقوبته، فعرضه التظلم منه بقوله: "مطلني وظلمني"، وقال بعض العلماء في قول النبي ﷺ: وعقوبته سجنه حتى يؤدي، و قوله: وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع معناه - والله أعلم - الحوالة، وقد قال القاضي أبو محمد: إن الأصل بالحوالة قوله ﷺ: وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع. والحوالة: أن يكون للرجل على الرجل الدين، والذي عليه الدين على أجل آخر مثله، فيحيل به غريميه على الذي عليه مثله. وقد قال الشيخ أبو محمد في قوله: فليتبع: إنه على الندب، ويتحمل ذلك قول القاضي أبي محمد؛ لأنه معروف، وقال: إن الحوالة استثنى من الدين كما استثنى العريمة وبيع الرطب بالتمر. قال القاضي أبو الويلد: وال الصحيح في الحوالة عندي أن الحوالة ليست من باب الدين بالدين، إذا قلنا: إنها لا تصح إلا من دين ثابت للمحيل على الحال عليه، وذلك أن المحيل تبرأ ذمته بنفس الإحالة، فهي من باب النقد، ومعنى الحوالة عندي: أن تكون على الإباحة، وأن الذي له الدين بالخيار بين أن يستحيل على غريم غريميه وبين أن يطلب غريميه، ويقول له: اقضني حقي وشأنك بصاحبك. وقال أهل الظاهر: إنه يلزم الاستحالة، والدليل على صحة ما نقوله: إن هذا نقل حق من ذمة إلى ذمة، فلم يجب ذلك بالشرع أصل ذلك إذا لم يكن عليه شيء. وإذا أتبع: بسكنون التاء، أي أحيل "على مليء" بالهمزة أي غني. وفي أصول البحاري " ملي" بتشديد التحتية. "فليتبع" بسكنون التاء على الصواب المشهور أي فليحيل. وروي فيه خاصة: تشديد التاء، والجمهور على أن الأمر فيه للندب. قال ابن دقيق العيد: ولعل السبب فيه؛ أنه إذا تقرر كونه ظلماً، والظاهر من حال المسلم الاحتراز عنه، فيكون ذلك سبباً للأمر بقبول الحوالة عليه؛ لأن به يحصل المقصود من غير ضرر المطل، =

١٣٧٤ - مَالِكُ عَنْ مُوسَى بْنِ مَيْسَرَةَ أَنَّهُ سَمِعَ رَجُلًا يَسْأَلُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ، فَقَالَ: إِنِّي رَجُلٌ أَبِيعُ بِالدِّينِ، فَقَالَ سَعِيدٌ: لَا تَبْغُ إِلَّا مَا آوَيْتَ إِلَى رَحْلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي مِنَ الرَّجُلِ السَّلْعَةَ عَلَى أَنْ يُوفِيهِ تِلْكَ السَّلْعَةَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، إِمَّا لِسُوقٍ يَرْجُو نَفَاقَهَا فِيهِ، وَإِمَّا لِحَاجَةٍ فِي ذَلِكَ الرَّمَانِ الَّذِي اشْتَرَطَ عَلَيْهِ، ثُمَّ يُخْلِفُهُ الْبَائِعُ عَنْ ذَلِكَ الْأَجَلِ، فَيُرِيدُ الْمُشْتَرِي رَدًّا تِلْكَ السَّلْعَةَ عَلَى الْبَائِعِ: إِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ لِلْمُشْتَرِيِّ، وَإِنَّ الْبَيْعَ لَازِمٌ لَهُ، وَلَوْ أَنَّ الْبَائِعَ جَاءَ بِتِلْكَ السَّلْعَةِ قَبْلَ مَحِلِّ الْأَجَلِ، لَمْ يُكْرَهْ الْمُشْتَرِي عَلَى أَخْذِهَا.

= ويحتمل أن يكون ذلك؛ لأن الملي لا يتعدى استيفاء الحق منه عند الامتناع، بل يأخذه منه الحاكم قهرا عليه ويوفيه، ففي قبول الحوالة يحصل الغرض عنه بسهولة. قال: والأول أرجح؛ لما فيه من بقاء معنى التعليل يكون المطل ظلما، وعلى الثاني تكون العلة عدم وفاء الحق لا الظلم. (المحل)

لا تبع إلا ما آويت إلَّيْ: ي يريد ما قد قبضته وصار عنده، ومعنى ذلك أن هذا الرجل قد أقر أنه من يدلين الناس وبيع منهم بالدين، فنهاه عن أن يبيع منهم ما لم يملكه بعد، أو ما يشتريه بعد موافقة المبائع منه على بيعه منه بشمن يتفقان عليه، فيشتريه من أجل ذلك، وربما لم يستتم قبضه من بائعه منه، ويولي قبضه المبائع من باعه من هذا السائل، لأنه له اشتراك، فيكون كأنه أسفله ثمنه الذي ابتعاه به في ثمنه الذي باعه به منه، وهو أكثر منه، فقال له سعيد: لا تبع إني كنت من أهل هذا الصنف، وعرفت بمثل هذا الحال من التجارة إلا ما قد تقدم ابتعاك له وصح ملكك له، وتم ذلك بالقبض له؛ فإن ذلك أبعد من الذريعة التي يخاف عليك موقعتها وتعلق تباعيك بها، ولا تعلق لشيء من ذلك بيعك ما تقدم ملكك له وقبضك إياه، والله أعلم.

يشتري من الرجل إلَّيْ: وهذا على ما قال في الذي يشتري السلعة من الرجل يريد بالشراء هبنا السلم: فمن أسلم في سلعة إلى أجل مسمى لغرض كان له فيها عند ذلك الأجل، فيخلفه البائع عند ذلك الأجل، ويأتي بها عند استغناه المسلم عنها؛ فإنها تلزم المسلم وليس له ردًا؛ لأنها بمنزلة الدين على البائع، فإذا آخر الدين عن محله لم تجب بذلك استحالة جنس الدين ولا نقله إلى غيره، ولا نقض العقد الذي كان سبب ثبوته في ذمته، وقد قال مالك في الرجل يكتري الدابة، ليخرج لها من الغد إلى موضع اضطر إلى الخروج إليه، فيخلف الكري ويفر بداته، ويكرهها من غيره، ثم يعود إليه بعد مدة، وقد استغنى المكتري عنها: إنه ليس له إلا ركوب الدابة، وعليه الكراء الذي عقد به.

قالَ مَالِكُ فِي الَّذِي يَشْتَرِي الطَّعَامَ فَيَكْتَالُهُ ثُمَّ يَأْتِيهِ مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنْهُ فَيُخْبِرُ الَّذِي يَأْتِيهِ أَنَّهُ قَدْ اكْتَالَهُ لِنَفْسِهِ وَاسْتَوْفَاهُ فَيُرِيدُ الْمُبَتَاعُ أَنْ يُصَدِّقَهُ وَيَأْخُذَهُ بِكَيْلِهِ: إِنَّهُ مَا يَبْعَثُ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ بِنَقْدٍ فَلَا يَأْسَ بِهِ، وَمَا يَبْعَثُ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ إِلَى أَجَلٍ، فَإِنَّهُ مَكْرُوْهٌ حَتَّى يَكْتَالَهُ الْمُشْتَرِي الْآخَرُ لِنَفْسِهِ، وَإِنَّمَا كُرِهَ الَّذِي إِلَى أَجَلٍ؛ لَأَنَّهُ ذَرِيعَةٌ إِلَى الرِّبَا وَتَحْوُفٌ ...

يشترى الطعام إلخ: وهذا كما قال: إن اشتراء الطعام بالنقد إذا رضى المباع أن يصدق البائع في كيله أو وزنه إن كان موزونا فهو جائز، وإن كان قد روى ابن حبيب عن القاسم بن محمد وغيره استثنائه. قال مالك: وإنما كره ذلك إذا بيع بالتأخير. والذريعة فيه أبين، فعلى تأويل مالك لا يتعلق كرايتهم له بالنقد، بل ذلك جائز بالنقد دون النساء، وذلك أنه ليس في تصديقه فيما ابتعى بالنقد وجه بين من الذريعة إلى أمر مكروره، وعلى أنه قد ذكر أن الذريعة في التأخير أبين، وظاهر هذا اللفظ يتضمن أن في النقد وجها من الذريعة ليس يفتى به، إذا ثبت ذلك فمن ابتعى طعاما ما سمي له كيله، فقد قال ابن المواز وابن حبيب عن أصبع: إنه على الكيل حتى يشرط التصديق. ووجه ذلك أن ضمانه من باعه وإن كان قد اكتاله حتى يكيله المباع منه، وقد يختلف الكيل فيفسخ البائع منه إذا اشتراه على ما لا يرضى المباع. ومن ابتعى طعاما على الكيل رجع بالتصديق، فلا رجوع للمشتري إلى الكيل، رواه ابن المواز وابن حبيب عن أصبع، ووجه ذلك أنه قد التزمه على التصديق وأسقط عن البائع ما يلزمـه من مؤونة الكيل والضمان والرجوع بالنقض اليسير الذي يكون من نقص الكيل، ففي هذه الأشياء الثلاثة يؤثر التصديق، فلا رجوع للمشتري فيها بعد أن تركها للبائع، وإن أراد المباع بعد التصديق فيما اشتري على الكيل وفيما اشتري على التصديق يكيله إن هو بمحضـةـ بيـنةـ قبلـ أنـ يـغـيـبـ، وـكـانـ لـهـ ذـلـكـ، فـإـنـ وـجـدـ نـقـصـاـ لـاـ يـكـونـ مـنـ نـقـصـ الـكـيلـ مـاـ يـشـبـهـ الـغـلطـ، كـانـ لـهـ الرـجـوعـ بـهـ، وـإـنـ غـابـ عـلـيـهـ قـبـلـ الـبـيـنـةـ فـعـلـىـ الـبـاعـ الـيمـينـ أـنـ باـعـ عـلـىـ ما شـاهـدـ مـنـ كـيـلـهـ، إـنـ حـلـفـ بـرـئـ، وـإـنـ نـكـلـ حـلـفـ الـمـبـاعـ، وـرـجـعـ بـمـاـ نـقـصـ مـنـهـ، وـإـنـ وـجـدـ زـيـادـةـ فـيـ الـكـيلـ فـقـدـ روـيـ ابنـ المـواـزـ عـنـ أـشـهـبـ: مـنـ اـشـتـرـىـ صـبـرـةـ عـلـىـ أـنـ فـيـهاـ كـيـلاـ سـعـاـهـ، فـوـجـدـهـ تـرـيـدـ، فـلـيـرـدـ الزـيـادـةـ وـيـلـزـمـهـ الـبـيـعـ فـيـ الـبـاقـيـ. وـوـجـهـ ذـلـكـ أـنـ لـمـ اـشـتـرـاـهـاـ عـلـىـ كـيـلـ مـعـلـومـ كـانـ النـقـصـ وـالـزـيـادـةـ لـلـبـاعـ، فـكـمـاـ أـنـ لـوـ نـقـصـتـ رـجـعـ عـلـىـ الـبـاعـ. كـذـلـكـ إـذـ زـادـتـ رـدـ عـلـيـهـ الـزـيـادـةـ. وـمـنـ اـبـتـاعـ طـعـامـاـ عـلـىـ التـصـدـيقـ قـوـلـ مـالـكـ: لـاـ يـبـعـهـ هـوـ حـتـىـ يـغـيـبـ عـلـيـهـ وـيـكـيـلـهـ؛ لـأـنـ لـمـ يـتـمـ بـيـعـ إـلـاـ بـذـلـكـ، وـقـالـهـ اـبـنـ كـاتـانـةـ وـأـجـازـ ذـلـكـ اـبـنـ الـقـاسـمـ وـابـنـ الـمـاحـشـونـ وـأـصـبـعـ، قـالـهـ اـبـنـ حـبـيبـ فـيـ الـوـاضـحةـ، وـجـهـ قـوـلـ مـالـكـ أـنـ الذـرـيـعـةـ فـيـ ذـلـكـ إـلـىـ بـيـعـ الـطـعـامـ قـبـلـ اـسـتـيـفـائـهـ؛ لـأـنـ إـذـ أـرـادـ ذـلـكـ صـدـقـ الـبـاعـ ثـمـ باـعـهـ ثـمـ أـخـضـرـ بـيـنـةـ تـشـهـدـ كـيـلـهـ عـلـىـ الـمـبـاعـ مـنـهـ، فـلـاـ يـضـرـهـ التـصـدـيقـ، وـيـرـجـعـ بـمـاـ نـقـصـهـ. وـجـهـ قـوـلـ اـبـنـ الـقـاسـمـ أـنـ قـدـ خـرـجـ عـنـ ضـمـانـ الـبـاعـ فـجـارـ لـهـ يـبـعـهـ كـمـاـ لـوـ اـكـتـالـهـ.

أَنْ يُدَارَ ذَلِكَ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ بِغَيْرِ كَيْلٍ وَلَا وَزْنٍ، فَإِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ مَكْرُوهٌ،
وَلَا اخْتِلَافٌ فِيهِ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَنْبَغِي أَنْ يُشْتَرَى دِينٌ عَلَى رَجُلٍ غَائِبٍ وَلَا حَاضِرٍ
إِلَّا بِاقْرَارٍ مِنْ الَّذِي عَلَيْهِ الدِّينُ وَلَا عَلَى مَيِّتٍ وَإِنْ عَلِمَ الَّذِي تَرَكَ الْمَيِّتُ، وَذَلِكَ أَنْ
اشْتِرَاءُ ذَلِكَ غَرَرٌ لَا يُدْرِى أَيْتَمُ ذَلِكَ أَمْ لَا يَتَمُّ. قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ
أَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى دِينًا عَلَى غَائِبٍ أَوْ مَيِّتٍ أَنَّهُ لَا يُدْرِى مَا يَلْحَقُ الْمَيِّتَ مِنْ الدِّينِ الَّذِي
لَمْ يُعْلَمْ بِهِ، فَإِنْ لَحِقَ الْمَيِّتَ دِينٌ ذَهَبَ الشَّمْنُ الَّذِي أَعْطَى الْمُبْتَاعُ بَاطِلًا. قَالَ
مَالِكٌ: وَفِي ذَلِكَ أَيْضًا عَيْبٌ آخَرُ أَنَّهُ اشْتَرَى شَيْئًا لَيْسَ بِمَضْمُونٍ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَتَمَّ
ذَهَبَ ثَمَنُهُ بَاطِلًا، فَهَذَا غَرَرٌ لَا يَصْلُحُ.

اشترى دينا على غائب إلخ: وهذا على ما قال: لا يجوز أن يشتري دين على غائب، وذلك أن الدين الذي على الغائب لا يخلو أن يكون ثبت عليه بشهود عدول، أو لا ثبت عليه ذلك إلا بدعوى البائع له، فإن كان لا ثبت عليه إلا بدعوى البائع له، فلا خوف في المنع منه؛ لما فيه من الغرر والخطر؛ لجواز أن ينكر من هو عليه، فيبطل ذلك كشراء الآبق، وإن نقد فيه دخله وجه آخر من الفساد؛ لأنه إن أنكره من هو عليه رجع بما نقد فيه، وإن نقد البيع فيه كان ثمنا لما اشتراه، فيكون تارة بيعا وتارة سلفا، وإن ثبت ذلك ببينة عدول، فهل يجوز شراءه والذي عليه الدين غائب؟ روى داود بن سعيد عن مالك إذا ثبت الدين ببينة وعلم أن الذي عليه الحق حي، فلا بأس بذلك، وروى عيسى عن ابن القاسم: ثبتت له البينة أو لم تثبت لا أحبه إلا أن يجمع بينه وبينه، والذي عليه في "المدونة" في السلم الثاني، وإذا بعت الدين من غير من هو عليه، ففي كتاب ابن الموارز أنه يجوز أن يؤخره بالثمن اليوم واليومين فقط، ولا يؤخر الغريم إذا بعثه منه إلا مثل ذهابه إلى البيت، وأما أن تفارقه ثم تتطلبه فلا يجوز، ووجه ذلك أن تأخير المبتعث إذا كان غيره من باب الكالع بالكالع واليسير منه معفو عنه كتأخير رئيس مال السلم، وإذا بعثه من الذي عليه الدين فهو من باب فسح الدين في الدين، ولا يجوز منه إلا قدر ما لا يمكن القبض إلا به. فإن كان ما يأخذنه يسيرا فبقدر ما يأتى من يحمله، وإن كان طعاما كثيرا جاز ذلك مع اتصال العمل فيه ولو اتصل شهرا، قاله أشهب. وهذا إذا كان ما يأخذنه منه حاضرا أو في حكم الحاضر كالشيء يكون في منزله أو مخزنه أو حانوته، فيذهبان من فورهما لقبضه، وأما إن كان على ستة أميال فقد كرهه مالك، حل الدين أو لم يجعل، رواه ابن الموارز، ووجه ذلك ما يدخله من التأخير الذي لا يكون من أجل القبض، وإنما هو من أجل مغيب المبيع.

قالَ مَالِكُ: وَإِنَّمَا فُرْقَةَ بَيْنَ أَنْ لَا يَبِيعَ الرَّجُلُ إِلَّا مَا عِنْدَهُ وَأَنْ يُسْلِفَ الرَّجُلُ فِي شَيْءٍ لَيْسَ عِنْدَهُ أَصْلُهُ، أَنْ صَاحِبُ الْعِينَةِ إِنَّمَا يَحْمِلُ ذَهَبَةَ التَّيِّرِ يُرِيدُ أَنْ يَتَنَاعَّبَ بِهَا فَيَقُولُ: هَذِهِ عَشَرَةُ دَنَارٍ، فَمَا تُرِيدُ أَنْ أَشْتَرِيَ لَكَ بِهَا، فَكَانَهُ يَبِيعُ عَشَرَةَ دَنَارٍ نَقْدًا بِخَمْسَةِ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجْلٍ، فَلِهَا كُرْهَةٌ هَذَا. وَإِنَّمَا تِلْكَ الدُّخْلَةُ وَالدُّلْسَةُ.

ما جاء في الشركة والتولية والإقالة

قالَ مَالِكُ فِي الرَّجُلِ

لا يبيع الرجل إن: هذا على حسب ما ذكره أن من وجوه فساد بيع ما ليس عنده، وإن جاز ذلك في السلم إن عمل أهل العينة إنما يقصدون بذلك إلى سلف درهم في درهم ونصف؛ لأنه يقول له: هذه عشرة دنانير أشتري لك بها ما شئت أبيعه منك بخمسة عشر دينارا إلى أجل، فكأنه باعه عشرة نقدا بخمسة عشر إلى أجل، وهذا الذي ذكره وجه من وجوه المنع من بيع ما ليس عندك بسبب الذريعة، وإنما قصد: لما كان يتكرر قصده، وإلا فيبيع ما ليس عندك من نوع لنفسه، وقد روى جعفر بن أبي وخشية عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حرام سألت رسول الله ﷺ، فقلت: يا رسول الله! يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي أبيع منه ثم أبتعاه من السوق، قال: لا تبع ما ليس عندك، وهذا أحسن أسانيد هذا الحديث، ومن جهة المعنى أنه مبني على أن السلم لا يصح إلا مؤجلا. وإذا جوزنا السلم على الحول حمل الحديث على أن يبيع ما ليس عنده، وهو أن يبيعه شيئاً معيناً قبل أن يملأه ويتضمن خروجه من ملكه، وعلى أن اسم البيع لا يتناول السلم في الظاهر، ووجه آخر أنه يمنع منه: لما فيه من الغرر لبيع ما ليس عنده، ويطلب عقيب البيع بقضائه، فيتعذر عليه تسليمه، وذلك يمنع صحة العقد كما لو كان معيناً. وفرق بين شراء ما عند البائع وبين السلم فيه أن السلم احتضن بالتأجيل في المشهور من المذهب، والبيع يختص بنفس المبيع. وما احتضن بأحد العقدتين فإنه يختص به على سبيل التصحيف للعقد كالأجل في السلم، وفرق آخر وهو أن السلم ينافي التعين في البيع؛ لما فيه من التغیر فضمانه إلى الأجل، والبيع ينافي عدم التعين؛ لما فيه من التغیر بتعذر تحصيله وتفاوت ثمنه مع كونه حالا عليه، فلا يجد السبيل إلى تسليمه.

الشركة والتولية والإقالة: أما الشركة فهي عبارة عن عقد بين المشاركين في الأصل والربع. وركنها في شركة العين احتلاطهما. وفي العقد لفظ المقيد له. وشرط جوازها كون الواحد قابلا للشركة. وهي ضربان: شركة ملك، وهي أن يملك متعدد عيناً أو ديناً، وكل أحجمي في مال صاحبه، فصح له بيع حصته ولو من غير شريكه إلا في صورة الخلط. وشركة عقد، وركنها: الإيجاب والقبول. وشرطها: كون المعقود عليه قابلاً للوكلالة وعدم =

بَيْعُ الْبَزَّ الْمُصَنَّفِ وَيَسْتَشْتَهِي ثِيَابًا بِرُّقُومِهَا: إِنَّهُ إِنْ اشْتَرَطَ أَنْ يَخْتَارَ مِنْ ذَلِكَ الرَّقْمَ

= ما يقطعها كشرط دراهم مسممة من الربع لأحد هما وهي أربعة: مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه، والتفصيل في الفقه. وأما التولية فشرع: بيعه بشمنه الأول ولو حكما، وشرط صحتها كون العوض مثلياً أو قيمياً مملوكاً للمشتري. والإقالة شرعاً: رفع البيع. ويصبح بلغظين ماضين كالبيع، وتتوقف على قبول الآخر في المجلس. وهي فسخ في حق المتعاقدين في ما هو من موجبات العقد.

بَيْعُ الْبَزَّ إِلَخْ: وهذا على ما قال: إن الرجل إذا باع أصنافاً من البز، واستثنى منها ثياباً بما رقم عليها من الثمن أو بما كان عليه رقم جنس ما، والأول أظهر، فإنه لا يخلو إذا استثنى بعض النوع الذي استثنى منه أن يستثنى الاختيار أو لا يشترط شيئاً، فإن استثنى الاختيار فإن له ذلك، ولا يجوز ذلك إذا استثنى اختيار الأكثر منه، وهو بائع، وقد تقدم ذكره، وإن لم يشترط شيئاً فهو شريك في ذلك النوع بقدر ما استثنى منه من جميع عدده، وذلك مثل أن يكون ذلك النوع الذي استثنى منه ثلاثين ثوباً، فيستثنى منها عشرة أثواب فإنه يكون شريكاً في ذلك النوع من المتناء بالثلث له ثالثه ولم ينبعه ثلاثة. قوله: "وذلك أن الشوين يكون رقمهما سواء وبينهما تفاوت في الثمن" يريد أن لا يكون له أفضلهما ولا أدناهما، لتفاوت أثمان النوع الواحد من الثياب مع تساويها في الرقום، إما لأن الرقم يمعنى النوع، وإما لغلاء أو رخص، وإما أن البائع قد رقمها على المشتري بثمن واحد يتحمل بعضها بعضاً، فإذا لم يشترط تعينا ولا اختياراً، فلم يبق إلا أن يكون شريكاً بعدد ما استثناه. قال مالك: الأمر عندنا: أنه لا يأس بالشريك والتولية والإقالة في الطعام وغيره، قض ذلك أو لم يقض إذا كان ذلك بالفقد، ولم يكن فيه ربح ولا وضيعة ولا تأخير للثمن، فإن دخل ذلك ربح أو وضيعة أو تأخير من واحد منهم، صار بيعاً يحمله ما يحل البيع ويحرمه ما يحرم البيع، وليس بشرط ولا تولية ولا إقالة، وهذا على ما ذكره أن من ابتعاد طعاماً على كيل أو وزن أو عدد، فلا يجوز له أن يبيعه حتى يستوفيه؛ لنهاي النبي ﷺ عن ذلك، ويجوز له أن يشرك فيه بأن يولي أحداً جزءاً منه أو يوليه جميعه أو يقبل البائع منه، وذلك كله قبل استيفائه، والأصل في ذلك ما روته ربيعة عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل أن يستوفي، وأرخص في الشركة والتولية والإقالة، ومن جهة المعنى أن هذا من عقود المكارمة، فاستثنى من بيع الطعام قبل استيفائه كما استثنى بيع العريبة من النبي عن بيع الرطب بالتمر. قوله: "إذا كان ذلك بالفقد ولم يكن فيه ربح ولا وضيعة" يريد بقوله: إذا كان في ذلك النقد أو يكون البيع على النقد، وتكون على ذلك الشركة أو التولية أو الإقالة، ولو كان النقد الأول على التأجيل لم يجز ذلك، وإن كانت الشركة والتولية والإقالة إلى ذلك الأجل؛ لأن من سنة هذه العقود أن تكون متساوية لما تقدمها من البيع، ولا يكون في شيء من العوضين نقص ولا زيادة غير ما انعقد به البيع الأول، ولا يكاد الرقم يتساوی، ولا تصح في ذلك شركة ولا تولية ولا إقالة؛ لعدم تساوي الرقم، وإذا كان البيع الأول بالفقد حازت الشركة والتولية والإقالة بالفقد دون تأخير ولا زيادة في الثمن ولا نقص منه؛ لأن ذلك يخرجه عن حكم الشركة والتولية والإقالة إلى حكم البيع الحض المنافي للمكارمة المبني على المغابة والمكايضة، والذي يمنع أن يملك به الطعام قبل استيفائه، =

فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ أَنْ يَخْتَارَ مِنْهُ حِينَ اسْتَقْنَى فَإِنِّي أَرَاهُ شَرِيكًا فِي عَدَدِ الْبَزَّارِ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ، وَذَلِكَ أَنَّ التَّوَيْنِ يَكُونُ رَقْمُهُمَا سَوَاءً وَبَيْنَهُمَا تَفَاؤْتُ فِي الشَّمَنِ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِالشَّرِيكِ وَالتَّوَلِيَّةِ وَالإِقَالَةِ مِنْهُ فِي الطَّعَامِ وَغَيْرِهِ، قَبَضَ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَقْبِضْ إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِالنَّقْدِ، وَلَمْ يَكُنْ فِيهِ رِبْحٌ وَلَا وَضِيَّعَةٌ وَلَا تَأْخِيرٌ لِلشَّمَنِ، فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ رِبْحٌ أَوْ وَضِيَّعَةٌ أَوْ تَأْخِيرٌ مِنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، صَارَ بَيْعًا يُحْلِلُهُ مَا يُحِلُّ الْبَيْعَ وَيُحَرِّمُ مَا يُحْرِمُ الْبَيْعَ، وَلَيْسَ بِشِرْكٍ وَلَا تَوْلِيَّةٍ وَلَا إِقَالَةٍ. قَالَ مَالِكٌ: مَنْ اشْتَرَى سِلْعَةً بِزَّا أَوْ رَقِيقًا فَبَتَّ بِهِ، ثُمَّ سَأَلَهُ رَجُلٌ أَنْ يُشَرِّكَهُ فَفَعَلَ

= ولذلك قال مالك: إذا كان في ذلك تأخير أو زيادة ثمن أو نقص منه، فليس بشركة ولا تولية ولا إقالة. وقوله: "إِنْ دَخَلَ ذَلِكَ رِبْحٌ أَوْ وَضِيَّعَةٌ أَوْ تَأْخِيرٌ مِنْ أَحَدِهِمَا صَارَ بَيْعًا" يريد أنه لا تكون الإقالة والتولية والشركة إلا على حكم البيع الأول، لا زيادة عليه ولا نقصان منه، ولذلك كانت هذه العقود مبنية على المكارمة، ولو كان من أحدهما تأخير بأن يؤخر المسلم إليه برأس مال المسلم، أو يكون البيع منه الطعام، ثم قد أخر بشمنه، ثم أقال منه على التعجيل أو اشتراك أو ولي على التعجيل، فإن ذلك كلها يخرج عن عقود المكارمة إلى المبادلة المحسنة المبنية على المغابة التي لا يجوز إيقاعها في طعام بيع قبل استيفائه، ولذلك قال: يحل ما يحل البيوع من أن لا يقع بعد الاستيفاء، ويحرم ما يحرم البيوع، فلا يقع قبل الاستيفاء، والله أعلم.

اشترى سلعة بزا إلخ: وهذا على حسب ما قال: إن من اشتري بزا أو رقيقا فبت شراءه يريد اشتراه على القطع دون الخيار، ثم أشرك فيه رجلاً لأن باعه نصفه أو جزءاً منه، وقد الثاني صاحب السلعة يريد البائع جميع ثمن السلعة، ثم استحققت؛ فإن دافع الثمن إلى البائع يرجع على المبادلة الأولى بجميع الشمن، ويرجع المبادلة الأولى بذلك على باعه، ووجه ذلك أنه بيع مستأنف، وكونه على صفة مخصوصة لا يخرج عن أن تكون فيه العهدة على البائع، ومعنى ذلك كله أن عهدة الشرك على من أشركه مع الإطلاق وعدم الشرط لما ذكرناه بأنه بيع مستأنف. وقوله: "إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطْ الْمُبَادِلَةَ عَلَى الَّذِي أَشْرَكَ بِحُضُورِ الْبَيْعِ وَقَبْلَ أَنْ يَتَفَاءَلْ ذَلِكَ أَنْ عَهَدْتُكَ عَلَى الَّذِي ابْتَعَتْ مِنْهُ" يريد أن الشرط يصح في الواقعين، روى عيسى عن ابن القاسم أنه إن اشترط عليه ذلك بحضور البيع وقبل أن يفترقا مفارقة بينة ويقطع ما كانا فيه من البيع ومذاكرته وقبض منه حقه أو آخره به فانتبه الأمر بينهما ثم أشركه بعد ذلك، فإن اشترط البيع قبل هذا أن تكون العهدة على البائع، صبح ما شرطه، وإن اشترط بعد ذلك فالعهدة على المشترط والمولي ولا ينتفع بشرطه، وروى يحيى بن يحيى عن ابن نافع مثله.

وَنَقْدًا الشَّمَنَ صَاحِبَ السُّلْعَةِ جَمِيعًا ثُمَّ أَدْرَكَ السُّلْعَةَ شَيْءٌ يَنْتَرِعُهَا مِنْ أَيْدِيهِمَا، فَإِنَّ
الْمُشَرِّكَ يَأْخُذُ مِنْ الَّذِي أَشْرَكَهُ الشَّمَنَ وَيَطْلُبُ الَّذِي أَشْرَكَ بَيْعَهُ الَّذِي بَاعَهُ السُّلْعَةَ
بِالثَّمَنِ كُلَّهُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُشَرِّكُ عَلَى الَّذِي أَشْرَكَهُ بِحَضْرَةِ الْبَيْعِ وَعِنْدَ مُبَايَعَةِ
الْبَائِعِ الْأَوَّلِ وَقَبْلَ أَنْ يَتَفَاقَوْتَ ذَلِكَ أَنْ عَهْدَتَكَ عَلَى الَّذِي ابْتَعَتْ مِنْهُ، وَإِنْ تَفَاقَوْتَ
ذَلِكَ وَفَاتَ الْبَائِعُ الْأَوَّلُ، فَشَرْطُ الْآخَرِ بَاطِلٌ، وَعَلَيْهِ الْعُهْدَةُ، قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ
يَقُولُ لِلرَّجُلِ: اشْتَرِ هَذِهِ السُّلْعَةَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ وَانْقُدْ عَنِّي وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ: إِنَّ ذَلِكَ
لَا يَصْلُحُ حِينَ قَالَ: انْقُدْ عَنِّي وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ سَلْفٌ يُسْلِفُهُ إِيَّاهُ عَلَى أَنْ
بَيْعَهَا لَهُ، وَلَوْ أَنْ تِلْكَ السُّلْعَةَ هَلَكَتْ أَوْ فَاتَتْ أَخْدَ ذَلِكَ الرَّجُلُ الَّذِي نَقَدَ الشَّمَنَ مِنْ
شَرِيكِهِ مَا نَقَدَ عَنْهُ، فَهَذَا مِنْ السَّلْفِ الَّذِي يَجُرُ مَفْعَةً.
قَالَ مَالِكٌ: وَلَوْ أَنْ رَجُلًا ابْتَاعَ سِلْعَةً فَوَجَبَتْ لَهُ ثُمَّ قَالَ لَهُ رَجُلٌ:

في الرجل يقول إخ: وهذا على ما قال: إنه لا يجوز أن يقول الرجل للرجل: اشتري هذه السلعة بيني وبينك بعشرة
دنارين، وانقد عني وأنا أبيعها لك؛ لأن قوله: "انقد عني" اشتراط سلف يسلفه ثمنها ليكون هو مسؤولة بيعها ويتولى
ذلك دونه، فقد جعل جعله في الانفراد بيع السلعة للارتفاع بما يسلفه الآخر من ثمنها إلى أن يبيعها ويرد عليه ما
أرسله، واستدل مالك على أن معنى هذا السلف بأن السلعة لو هلكت لرجع المسلط على شريكه بما أرسله من
ثمنها، فإذا ثبت أن معناه السلف لم يجز ذلك؛ لأننا قد قدمنا أن من حكم الفرض أن يكون على غير عوض ولا مقارضة،
وهذا يمنع صحة هذا العقد ويدخله مع ذلك غير ما وجه من وجوه الفساد، فإن وقع هذا فالسلعة بينهما،
وللمسلط على صاحبه ما أرسله نقدا، فإن لم يكن باع السلعة لم يكن بيعها إلا أن العقد الذي وجب به عليه بيعها
قد نقض، وإن كان المسلط قد باع السلعة فله أجراً مثله فيما باع من نصيب المتسلف، وذلك أن الشراء وقع
صحيحاً لهما جميماً، وإنما وقع الفساد في الإجارة من أجل السلف فالسلط مردود، وللعامل أجراً عمله فيما عمل
لشريكه، وله ربع حصته من السلعة ولشريكه ربع حصته، ولو ظهر على هذا قبل النقد لأمسك المسلط ما شرط
عليه أن يسلفه وإن كان قبل أن يعمل المسلط عمل في حصته دون حصة شريكه، وكان على شريكه أن يعمل في
حصته أو يستأجر المسلط استئجاراً مستأنفاً صحيحاً. رجلاً ابْتَاعَ سِلْعَةً إِخ: وهذا على ما قال: إن من اشتري
سلعة وثبت له ملكها، ثم أتاه رجل، فقال له: أشركتني في نصف هذه السلعة وأنا أبيع لك جميعها، فإنه جائز، =

أَشْرِكْتِي بِنِصْفِ هَذِهِ السُّلْعَةِ وَأَنَا أَبْيَعُهَا لَكَ جَمِيعًا، كَانَ ذَلِكَ حَلَالًا لَا يَأْسَ بِهِ، وَتَقْسِيرُ ذَلِكَ: أَنَّ هَذَا بَيْعٌ جَدِيدٌ بَاعَهُ نِصْفَ السُّلْعَةِ عَلَى أَنْ يَبْيَعَ لَهُ النِّصْفَ الْآخَرَ.

ما جاء في إفلاس الغريم

١٣٧٥ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَيُّمَا رَجُلٌ بَاعَ مَتَاعًا، فَأَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَهُ مِنْهُ وَلَمْ يَقْبِضْ الَّذِي بَاعَهُ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، فَوَجَدَهُ بَعْيِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ وَإِنْ مَاتَ الَّذِي ابْتَاعَهُ.....

= وذلك أنه باعه النصف الذي أشركه بنصف الثمن الذي ابتعاه به وبعمله في النصف الباقي له يتناول بيعها إلا أن يبيعها، فلم يدخل في ذلك شيء من الجهة؛ لأن الثمن معلوم والسلعة معلومة وعمل الشريك في بيعها معلوم، ووجه تناوله في ذلك معلوم - والله أعلم - وإنما يتعلق به من وجوه الاعتراض أنه جمع بين البيع والإجارة في عقد واحد، وذلك جائز عند مالك؛ لأنهما عقدان مبنيان على اللزوم ومقصودهما واحد فلا ينافيان، ولم يجز أن يجتمع الجعل والبيع في عقد؛ لأن الجعل مبني على الجواز والبيع مبني على اللزوم، فهما ينافيان، فلذلك لم يصح اجتماعهما، إذا ثبت ذلك فإن لجواز هذا العقد الذي ذكره مالك شروطا، منها أنه لا يجوز إلا أن يضرب لمدة البيع أجلا، فيقول: على أن أبيع لك النصف الثاني شهرا أو شهرين أو ما اتفقا عليه من الأجل، فإن لم يضرب لذلك أجلا ولم يجز هذا المشهور عن مالك، وهي مسألة أصل الكتاب وفي "المدونة" ذكر بعض الرواية عن مالك فيما باع نصف ثوب على أن يبيع له المشتري النصف الثاني أنه لا يجوز، وإن ضرب لذلك أجلا فهو أحقر له، فوجه قولنا: إنه لا يجوز مع عدم الأجل ويجوز مع وجوده: أن عدم الأجل يبطل عقد الإجارة وإن كان معنى ذلك الإجارة وإن كان معناه الجعل فلا يصح أن يقارن البيع لما قدمناه، وإذا ضرب الأجل صحت الإجارة وصح مقارنتها للبيع، ووجه النع من ذلك قال بعض شيوخنا القرويين: إن معنى ذلك أنه اشتري معينا لا يقبضه إلا إلى الأجل. قال القاضي أبو الوليد: ومعنى ذلك عندي أنه ليس له أن يفوت النصف الذي صار إليه بالشركة قبل البيع أو انقضاء الأجل؛ لأنه لا يستحق جميع العين إلا بانقضاء الأجل؛ لأن بعضه إجارة بيعه في جميع المدة. وإن مات إلخ: ذهب مالك إلى حمله ما في هذا الحديث، وقال: إن كان قبض البائع شيئاً من ثمن السلعة فهو أسوة للغرماء، وقال الشافعي: لا فرق بين أن يكون قبض شيئاً أو لم يقبضه في أنه إذا وجد عين ماله كان أحقر به، وقال مالك: إذا مات المبائع فوجد البائع عين سلعة لم يكن أحقر لها، وعند الشافعي: إذا مات المبائع مفلساً والسلعة قائمة، فلصاحبها الرجوع فيها، وقد روی عن أبي هريرة من غير هذا الطريق أنه عللاً قال: من أفلس أو مات فوجد رجل متاعه بعينه فهو أحقر به.

فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ فِيهِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ.

١٣٧٦ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرُو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَيُّمَا رَجُلٌ أَفْلَسَ فَأَدْرَكَ الرَّجُلُ مَالُهُ بِعِينِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ.

أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ: كتب مولانا محمد يحيى المرحوم عن تقرير شيخه رحمه الله قوله: أيها رجل باع متاعاً إدارة الأمر على قبض الشمن مشيرة بأن المراد بكون المبيع بعينه ليس هو البقاء على صورته، وذلك لأنها لا تبدل صورته وإن قبض البائع كل ثنه، بل المراد ببقائه بعينه بقاوه بحيث تبقى إضافته على ما كانت، وإن تبدلت صورته وإضافته لم يبق البائع إلا أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ؛ لأنه لم يجد متاعه بعينه، وإن لم تبدل إضافته مطلقاً وكانت على ما كانت كان البائع أحق به من غيره، ولما كانت صفة البيع تمامها بالقبض أو باقتضاء شيءٍ من الشمن أو يرى الحكم على القبض أو اقتضاء شيءٍ من الشمن، فنقول: إن الذي اشتري شيئاً من أحد ولم يقبضه حتى أفلس المشتري، فإنه لا يكون أحق به من غيره، وكذلك إذا اشتري رجل شيئاً ولم يؤود شيئاً من ثنه ولم يقبضه أيضاً، فظاهر أنه يدع في ضمان البائع ولم تبدل إضافته؛ لأن العقد هو القبض حقيقة لتوقف تمامه عليه، فإن البيع ما لم يقبض المشتري المبيع على شرف السقوط والانفساخ بِهَلَاكِ الْمَبْيَعِ، فالتبديل في الإضافة وإن كان متحققاً فيه قبل القبض في الجملة إلا أنه غير معتمد به، ولأجل عدم الاعتداد به إن هلك المبيع قبل القبض كان الشمن ساقطاً، وما يؤيد أن المراد بالتبديل وعدم المتبدل هو تبدل الإضافة لا تبدل صورته، وما ورد في الرواية الآتية من قوله: أيها أمرئ هلك وعنده متاع أمرئ بعينه فهو أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فإنه سوى البائع بسائر الغرماء إذا كان البيع تاماً، فإنه يتم بِهَلَاكِ أحد المتعاقدين، ولو كان المدار كونه بعينه صورة لما تبدل الحكم بِهَلَاكِ المشتري؛ لكون المبيع بعينه لا تبدل في صورته، وأما على ما اخترنا من أن المراد تبدل الإضافة، فتبديل الحكم بِهَلَاكِ المشتري ظاهر؛ لأن البيع قبل القبض لما كان على شرف السقوط اقتصر له إلى تمامه إلى مرجع من حيث اقتضاء الشمن أو هلاك المشتري، وإذا وجد شيءٌ منها علم تبدل الإضافة يقيناً ولا كذلك قبله، فإنه دقيق، ثم إن هذا التوجيه يحتاج إليه حيث وجد لفظ البيع صراحة، وأما حيث أطلق فهو محظوظ على العارية والغضب والأمانة وغيرهما مما لا يوجب تبديلاً في الإضافة.

فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ إِلَخ: في "شرح السنة": العمل على هذا عند أكثر أهل العلم قالوا: إذا أفلس المشتري بالشمن ووجد البائع عين ماله فله أن يفسخ البيع وأيأخذ عين ماله، وإن كان قد أخذ بعض الشمن وأفلس بالباقي أخذ من عين ماله قدر ما بقي من الشمن، قضى به عثمان، وروي عن علي، ولا نعلم لهما مخالفان من الصحابة، وبه قال مالك والشافعي، وعند أبي حنيفة ليس الفسخ بل هو كسائر الغرماء، قال بعضهم: فحملنا الحديث على الخيار بالخيار، أي إذا كان الخيار للبائع فظاهر له في مدةاته أن المشتري مفلس، فالأنسب له أن يختار الفسخ. (المحل)

قالَ مالكَ فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ رَجُلٍ مَتَاعًا، فَأَفْلَسَ الْمُبَتَاعَ فَإِنَّ الْبَائِعَ إِذَا وَجَدَ شَيْئًا مِنْ مَتَاعِهِ بَعْيَنِهِ أَخْذَهُ، وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي قَدْ بَاعَ بَعْضَهُ وَفَرَقَهُ، فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَحَقُّ بِهِ مِنْ الْغُرْمَاءِ، لَا يَمْنَعُهُ مَا فَرَقَ الْمُبَتَاعَ مِنْهُ: أَنْ يَأْخُذَ مَا وَجَدَ بَعْيَنِهِ، فَإِنْ اقْتَضَى مِنْ ثَمَنِ الْمُبَتَاعِ شَيْئًا، فَأَحَبَّ أَنْ يَرُدَّهُ وَيَقْبِضَ مَا وَجَدَ مِنْ مَتَاعِهِ، وَيَكُونَ فِيمَا لَمْ يَجِدْ أُسْوَةً الْغُرْمَاءِ، فَذَلِكَ لَهُ. قَالَ مالك: وَمَنْ اشْتَرَى سِلْعَةً مِنْ السُّلْعَ غَرْلًا أَوْ مَتَاعًا أَوْ بُقْعَةً مِنْ الْأَرْضِ، ثُمَّ أَحْدَثَ فِي ذَلِكَ الْمُشْتَرَى عَمَالًا، بَنَى الْبُقْعَةَ دَارًا أَوْ نَسَاجَ الْغَزْلَ ثَوْبًا، ثُمَّ أَفْلَسَ الْذِي ابْتَاعَ ذَلِكَ، فَقَالَ رَبُّ الْبُقْعَةِ: أَنَا آخُذُ الْبُقْعَةَ وَمَا فِيهَا مِنْ الْبُيُّنَانِ إِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ لَهُ، وَلَكِنْ تُقَوَّمُ الْبُقْعَةُ وَمَا فِيهَا مِمَّا أَصْلَحَ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ يُنْظَرُ كُمْ ثَمَنُ الْبُقْعَةِ وَكُمْ ثَمَنُ الْبُيُّنَانِ مِنْ تِلْكَ الْقِيمَةِ، ثُمَّ يَكُونَا نِشَريْكَيْنِ

= قال الخطاطي: وهذا سنة النبي ﷺ قد قال لها كثير من أهل العلم، وقد قضى بها عثمان بن عفان، وروي ذلك عن علي عليهما السلام، ولا يعلم لهما مخالف في الصحابة، وهو قول عروة بن الزبير، وبه قال مالك والأوزاعي والشافعي وأحمد بن حنبل وإسحاق، وقال إبراهيم النخعي وأبو حنيفة وابن شيرمة: هو أسوة للغرماء، وقال بعض من يبحث بقولهم: هذا مخالف للأصول الثابتة، والمبتاع قد ملك السلعة فلا يجوز أن ينقض عليه ملكه، وتأنوا بأن الخبر على الودائع والبيوع الفاسدة وعلى المقبوض على سوم الشراء ونحوها.

ومن اشتري سلعة إلخ: وهذا على ما قاله في هذه المسألة في الذي يبيع البقعة والغزل، فيبني المشتري في البقعة وينسج الغزل ثم يفلس إنما ينظر إلى قيمة ذلك كله يوم الحكم فيه، رواه عيسى عن ابن القاسم في "المدنية"، وقال: يقوم جميع البيان جملة ولا يقوم جدارا أو خشبة خشبة، وإنما يقال: ما قيمة هذه الدار مبنية فتعرف قيمتها ثم يقال: ما قيمة البقعة براحا لا بناء فيها، فيكونان فيها شركاء، صاحب البقعة بقيمة بقعته، وصاحب البيان بقيمة بيانه، رواه عيسى عن يحيى عن ابن نافع، وفي "المبسوط" شرطان: أحدهما: أن يكون العمل زيادة في المبيع، والثانى: أن يكون العمل لا يفيته، وذلك أن يبيع جلوداً فيدبغها المبتاع أو ثياباً، فيصبغها أو يقصرها، فإن البائع يكون له أن يأخذ سلعته ويشارك الغرماء بقيمتها، روى أصبغ عن ابن وهب أنه قال: إن ذلك فوت ثم رجع إلى هذا. وجاه القول الأول: أن العين قد تغيرت تغيراً لا سبيل أن تعود إلى صفتها الأولى، فكان ذلك فوتاً فيها، وجاه القول الثاني: أن العين على ما كانت عليه، وإنما زيد فيها عمل وأضيف إليها معنى كالنسج.

في ذلك لصاحب البقعة بقدر حصته ويكون للغرماء بقدر حصة البُنيان.

قال مالك: وتفسir ذلك: أن تكون قيمة ذلك كله ألف وخمس مائة درهم، فتكون قيمة البقعة خمس مائة درهم وقيمة البُنيان ألف درهم، فيكون لصاحب البقعة الثالث ويكون للغرماء الثنائي. قال مالك: وكذلك الغزل وغيره مما أشبهه إذا دخله هذا ولحق المشتري دين لا وفاء له عنده وهذا العمل فيه. قال مالك: فأماماً ما يبع من السلع التي لم يحدث فيها المبائع شيئاً إلا أن تلك السلعة نفقت وارتفع ثمنها، فصاحبها يرغب فيها والغرماء يريدون إمساكها، فإن الغرماء يخرون بين أن يعطوا رب السلعة الثمن الذي باعها به ولا ينقصوا شيئاً وبين أن يسلموه إليه سلعته، وإن كانت السلعة قد نقص ثمنها، فالذي باعها بالخيار إن شاء أن يأخذ سلعته ولا تباع له في شيء من مال غريميه، كذلك له، وإن شاء أن يكون غريماً من الغرماء يحاص بحقه ولا يأخذ سلعته كذلك له.

قال مالك فيمن اشتري جارية أو دائبة، فولدت عنده، ثم أفلس المشتري: فإن الجارية أو الدائبة ولدتها للبائع إلا أن يرغب الغرماء في ذلك، فيعطيونه حقه كاملاً ويمسكون بذلك.

اشترى جارية إلخ: وهذا على ما قال فيمن اشتري جارية فولدت عنده ثم أفلس، فإن للبائع أخذها ولدتها؛ لأنه نساء من جنس العين كالسمن، والنماء الحادث في العين على ضررين: نماء من جنس العين كالولد، ونماء من غير جنسه كثمر الشجر وصوف الغنم ولبن الأنعام وغلة الدور والعبيد، فاما الضرب الأول فإن حدث الولد عند المشتري ثم أفلس، فإن للبائع أخذه مع أنه على ما ذكر أو تركها مع ولدتها، وبخاصية الغرماء بجميع الثمن، فإن لم يجد فلا يخلو أن يكون المشتري باع ذلك أو لم يبعه، فإن كان باع الأولاد ووجد الأم ففي كتاب ابن الماز عن مالك: له أن يأخذ الأم بجميع الثمن أو يسلّمها وبخاص الغرماء، وذكره عيسى عن ابن القاسم في "العتيبة" قال: ولا شيء له في الولد، وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم عن مالك: أنه يقسم الثمن على الأم والولد، فيأخذ الأم بحصتها من الثمن، وبخاص بما أصاب الأولاد من الثمن، وجه الرواية الأولى: أن الولد لم يتناوله البيع وإنما كان نماء حدث =

مَا يَجُوزُ مِنَ السَّلْفِ

١٣٧٧ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي رَافِعٍ مَوْلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: اسْتَسْلَفَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَكْرًا، فَجَاءَتْهُ إِبْلٌ مِنَ الصَّدَقَةِ، قَالَ أَبُو رَافِعٍ: فَأَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ أَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرًا، فَقُلْتُ: لَمْ أَجِدْ فِي الْإِبْلِ

= فإن لم يجده فلا شيء له منه كالثمرة واللبن والغلة، ووجه الرواية الثانية: أنه نماء من جنس العين فكان للبائع أخذه وأخذ ثمنه إن كان باعه، ولا يجوز اعتباره بالغلة؛ لأن الغلة من غير الجنس، ولأنه لو وجد الولد وحده لكان له أخذته، والمحاصة بقيمة الأم من النماء وما وجد النماء من غير الجنس لم يكن له ذلك فيه.

استسلف إلخ: البكر: هو الصغير من الإبل كالغلام من الإنسان، وفيه دليل على جواز استقرارض الحيوان وثبوته في الذمة، وهو قول الأكثر، خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه، ولكن قال محمد في "الموطأ" بعد ما روى حديث أبي رافع: و يقول ابن عمر نأخذ، لا يأس بذلك إذا كان من غير شرط اشترط عليه، وهو قول أبي حنيفة، أنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر قال: من أسلف سلفاً فلا يشترط إلا قضاه، قال محمد: وهذا نأخذ، لا ينبغي أن يشترط أفضله منه، ولا يشترط عليه أحسن منه؛ فإن الشرط في هذا لا ينبغي، وهو قول أبي حنيفة والعامة من فقهائنا. يدل على جواز ثبوت الحيوان في الذمة، وإنما يضبط بالصفة، ولو لا ذلك لما جاز ثبوته في الذمة عوضاً عما يستقرضه المستقرض؛ لأنه لا خلاف أن عليه رد مثل ما استقرض، ووافقنا على ذلك أبو حنيفة، ومنع منه في السلم، وقد تقدم الكلام فيه، والقرض يجوز أن يكون مؤجلاً وغير مؤجل، فإن كان مؤجلاً لم يكن للمقرض أن يطلبها قبل الأجل، وللمستقرض أن يدفعه متى شاء قبل الأجل إذا كان عيناً؛ لأنه إنما أقرضه بمجرد منفعة المستقرض ولا يكون ذلك منفعة للمقرض، ولو كان له أن يقيمه في ذمة المستقرض إلى الأجل لكان في ذلك وجه منفعة يمنع صحة القرض وإن كان قد أقرضه عرضاً.

فأمري إلخ: لا يخلو أن يكون النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يفترض البكر لنفسه أو لغيره من أهل الصدقة، فإن كان افترضه لنفسه فإنه لا تحل له الصدقة، وقول أبي رافع: لما جاءته إبل من الصدقة، أمره رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن يقضي الرجل بكره يتحمل وجوهاً، أحدها: أن ما أمره أن يقضي منه الرجل كان من إبل الصدقة قد بلغ محله، ثم صار إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بابتياع أو غيره، وإن كان أقرضه لأحد من أهل الصدقة، جاز أن يقضيه منها، كما يستقرض وإلى اليتيم على ماله، غير أنه لا يجوز أن يعطي من أموال المساكين ما هو أفضل مما أخذ لهم، إلا أن يكون المقرض من أهل الصدقة، فيكون فضل الشيء صدقة عليه. وليس في الحديث ما يدل على إخراج الزكاة قبل حلولها على قولنا: إنه استقرض للمساكين، وإنما فيه ما يدل على أنه استقرض للمساكين من رجل لا تجب عليه صدقة، أو تجب عليه -

إلا جَنَلًا حِيَارًا رَبَاعِيًّا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَعْطِهِ إِيَاهُ، فَإِنَّ حِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً.

١٣٧٨ - مَالِكُ عَنْ حُمَيْدٍ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ، عَنْ مُجَاهِدٍ أَنَّهُ قَالَ: قَدْ اسْتَسْلَفَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ مِنْ رَجُلٍ دَرَاهِمَ، ثُمَّ قَضَاهُ دَرَاهِمَ خَيْرًا مِنْهَا، فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ! هَذِهِ خَيْرٌ مِنْ دَرَاهِمِيِّ الَّتِي أَسْلَفْتَكَ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: قَدْ عَلِمْتُ وَلَكِنْ نَفْسِي بِذَلِكَ طَيِّبَةً.

= الصدقة فيقضيه قرضه كما فعل عليه، ويقبض منه ما وجب عليه من الزكاة، فلو كان من باب تعجيل الزكاة قبل الحلول لتعجلها ولم يحتاج أن يقرض، ولو شاء لتعجلها اقتراضاً لما احتاج أن يقضيه عند الأجل. ولو تعلق متعلق بأن هذا الحديث يدل على المنع من ذلك لما ذكرناه ما بعد والله أعلم. ويحتمل أن يكون النبي ﷺ إنما يكون له هذا البكر الذي قضاه من قبل الصدقة إما بعد أن بلغ حمله وصار لعامل عليها أو غيره من الغارمين أو الفقراء أو أبناء السبيل من احتاج إلى بيعه، وقد روى أبو سلمة عن أبي هريرة أن رجلاً تقاضى رسول الله ﷺ فأغاظله، فهم أصحابه به، فقال: دعوه فإن لصاحب الحق مقالاً، واشتروا له بغيرها فأعطوه، فقالوا: لا نجد إلا أفضل من سنه قال: اشتروه فأعطوه إياه، فإن خيركم أحسنكم قضاء، ولا يبعد أن يكون ذلك كله في قضية واحدة، فحفظ أبو رافع أن أصله من قبل الصدقة وحفظ بعض الرواية عن أبي هريرة الشراء.

رباعياً: هو الذي استكمل ست سنين ودخل في السابعة حين طلت رباعية.

أحسنهم قضاء: قال النووي: هذا مما يستشكل، فيقال: كيف أدى من قبل الصدقة أحد من الذي يستحقه الغريم، مع أن الناظر في الصدقات لا يجوز تبرعه منها؟ والجواب: أنه عليه افترض لنفسه ثم اشتري في القضاء من قبل الصدقة بغير وأداء، يدل عليه حديث أبي هريرة: اشتروا له بغيرها فأعطوه إياه. قضاه دراهم إلخ: قضى ابن عمر من أسلافه الدرهم خيراً منها، الظاهر أنها أفضل في الصفة على وجه المعروف، ولقول النبي ﷺ: فإن خيركم أحسنكم قضاء وهذا لا خلاف في جوازه، سواء كانت قيمة تلك الفضيلة كثيرة أو قليلة، وهذا ما لم يكن في مقابلة تلك الفضيلة نقص في وجه آخر، مثل: أن يسلفه عشرة دنانير رديئة الذهب فيقضيه ثمانية جيدة الذهب، أو يكون عنده عشرة دنانير مسكونة رديئة الذهب فيقضيه عشرة دنانير من التبر الجيد، فهذا لا يجوز؛ لأنه من باب المعاوضة، فيؤدي إلى بيع الذهب بالذهب إلى أجل لما كان من جنسين، وإن كانت الفضيلة في القدر فلا يخلو أن يكون إقراضه وزناً أو عدداً، فإن كان إقراضه وزناً فلا اعتبار بالعدد، ولا يجوز أن يقضيه أكثر من ذلك الوزن إلا أن يكون اليسير، فإن أقرضه عدداً جاز له أن يقضيه مثل ذلك العدد أفضل وزناً مثل: أن يقرضه مائة درهم أنصافاً فيقضيه مائة وازنة؛ لأن الفضيلة حينئذ تكون في الجنس، ولا يجوز أن يزيد في العدد إلا الزيادة اليسيرة على ما تقدم ولو قضاه أقل عدداً، أو أكثر وزناً، أو أقل وزناً، لم يجز؛ لما قدمناه.

قالَ مالِكٌ: لَا بَأْسَ بِأَنْ يُقْبِضَ مَنْ أَسْلَفَ شَيْئًا مِنَ النَّحْبِ أَوِ الْوَرِقِ أَوِ الطَّعَامِ أَوِ الْحَيَوَانِ مِمَّنْ أَسْلَفَهُ ذَلِكَ أَفْضَلُ مِمَّا أَسْلَفَهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ مِنْهُمَا أَوِ عَادَةٍ أَوْ وَأَيِّ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ أَوْ وَأَيِّ أَوْ عَادَةً، فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ وَلَا خَيْرٌ فِيهِ.

قالَ مالِكٌ: وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى جَمَالًا رَبَاعِيًّا حِيَارًا مَكَانًا بَكْرٌ اسْتَسْلَفَهُ، وَأَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ اسْتَسْلَفَ دَرَاهِيمَ فَقَضَى خَيْرًا مِنْهَا، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى طِيبٍ نَفْسٍ مِنَ الْمُسْتَسْلِفِ، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ وَلَا وَأَيِّ وَلَا عَادَةٍ، كَانَ ذَلِكَ حَلَالًا لَا بَأْسَ بِهِ.

ما لا يجوز من السلف

١٣٧٩ - مالِكٌ أَنَّهُ بَلَعَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الخطَّابِ قَالَ فِي رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلًا طَعَامًا عَلَى أَنْ يُعْطِيهِ إِيَاهُ فِي بَلَدٍ آخَرَ، فَكَرِهَ ذَلِكَ عُمَرُ وَقَالَ: فَأَيْنَ الْحَمْلُ يَعْنِي حُمْلَانَهُ.

لا بأس بأن يقبض إلخ: من الرجل أفضل مما سلفه إذا لم يكن على شرط ولا عادة، يريد أنه إنما يجوز أن تكون نفسه طيبة بذلك أن يفعله ابتداء من غير أن يشترط عليه أو يجري من ذلك على عادة يكون القرض من أجلها؛ ولذلك قال الرجل لابن عمر: خير من دراهمي؛ إنكاراً لذلك، ولو كان ذلك على سبيل الشرط أو العادة يرجوها لما أنكر أن يدفع إليه أفضل من دراهمه. فأما الشرط فلا خلاف في منعه، وأما العادة فقد منع من ذلك مالِكٌ أيضًا، وأما أبو حنيفة والشافعي فيكرهانه ولا يريانه حراماً، والدليل على صحة ما ذهب إليه مالِكٌ أن العادة معنى يتعلق به القصد، فوجب أن يمنع زيادة كالشرط، ولأن المفترض إذا أفرض لهذا الرجاء الذي اعتناده، فقد دخل عمله الفساد والتحريم لم يقصد بما أفترضه المعروف الذي هو من مقتضى القرض، ولذلك أبدى ابن عمر معنى الجواز في الزيادة، وقال: إن نفسي بذلك طيبة، وأن الزيادة التي زادها لا تعلق لها بشرط ولا عادة، وإنما مختصة بطيب نفسه ورضاه بإسداء المعروف إلى من أقرضه.

وأي: بفتح الواو المودحة، قال ابن الهمام: قالوا: إنه إنما يحل ذلك عند عدم الشرط إذا لم يكن فيه عرف ظاهر، وإن كان يعرف أن ذلك يفعل لذلك فلا. فأين الحمل: [أي أجرا الطعام، وصار ذلك قرضاً حر منفعة، وهو ربا بالنص] قوله: "في الذي أسلف طعاماً على أن يعطيه إياه في بلد آخر فأين الحمل" تبيّن لوجه المنع ومقتضى التحرير؛ =

١٣٨٠ - مالك أَنَّ رَجُلًا أَتَى عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ فَقَالَ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ! إِنِّي أَسْلَفْتُ رَجُلًا سَلَفًا وَاشْتَرَطْتُ عَلَيْهِ أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفْتُهُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ:

= لأنه إذا شرط عليه زيادة في قرضه، وذلك متفق على فساده لاسيما في ما له حمل كالطعام وسائر المتعة، ولو لم يكن بينهما شرط، فلقيه ببلد غير بلد القرض حاز أن يتتفقا على القضاة حيث التقى، رواه عبد الحكم عن مالك، وذلك أن هذه زيادة المقترض من غير شرط، وقد تقدم أن ذلك جائز. وأما البيع فلا يأس أن يشترط عليه قضاء في غير بلد التابع؛ لأنه لا يمنع من الازدياد فيه، فإن لقيه بعد الأجل في غير ذلك البلد واتفقا على القضاة فيه، حاز ذلك إذا أخذ مثل الذي يجوز ذلك قبل الأجل، قاله مالك. ووجه ذلك أنه يدخله قبل الأجل حظ عني الضمان وأزيدك، أو ضع وتعجل، فإن كان القرض في دراهم مثل الصفات التي يدفعها رجل لآخر على وجه السلف ليقضي إياها ببلد آخر، فالمشهور من مذهب مالك المنع، وروى أبو الفرج الجواز، وأما في البيع فيجوز أن يشترط عليه القضاة ببلد آخر، ولا يخلو أن يضرب لذلك أجلاً أو لا يضرب أجلاً، فإن ضرب لذلك أجلاً حاز وحيثما لقيه عند انقضاء الأجل كان له أن يأخذ بما له عليه، ولم يكن من عليه الدين الامتناع من القضاة لما شرط من البلد، ووجه ذلك أن الدنانير والدراريم هي مما يقوم بها ولا تقوم بغيرها، وإذا لم يكن لها قيمة لم تختلف باختلاف البلدان، وإنما تختلف باختلاف الجنس والوزن، وقد لزم منه ما لا يغير، وأما سائر المبيعات فتختلف قيمتها باختلاف البلاد، فلم يكن على من عليه الدين منها أن يقضى بغير ذلك البلد. قوله "فأين الحمل" يريد أنه قد ازداد عليه بالقرض الحمل إذا شرط ذلك عليه، وقد روى عنه أنه قال: فأين الحمل وروى ابن مزین عن مالك أنه قال: أراد به الضمان والحمل، يريد - والله أعلم - مؤونة الحمل والضمان في مدتة مع ما في ذلك من الغرر، ولم يمنع الضمان في مدة الاقتراض من صحة القرض؛ لأن ذلك مقتضى الانتفاع بما افترضه المقترض، وأما ضمانه في مدة الحمل من بلد إلى بلد، فأمر ثابت بالشرط وزيادة لها قدر.

واشتريت عليه إخ: وبجاوبة ابن عمر له على هذا قبل أن يستفسر وجه الفضيلة بأنه ربا دليل على أن سائر أنواع الفضيلة من الزيادة في الوزن أو الجودة أو على أي وجه كانت الفضيلة تمنع صحة القرض. قوله: فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن! طلبا للخروج مما وقع فيه واسترشادا لما يتخلص به من الربا الذي قد تورط فيه بغير علم. فقال له ابن عمر: السلف على ثلاثة أوجه: "سلف تريده به وجه الله فلك وجه الله" يريد لك ما لم أردد وجه الله من الثواب، "ولله أعلم" يريد أنك تقصد به استرضاءه وتطيب نفسه؛ "فلتك وجه صاحبك" يريد أن لك رضاه وطيب نفسه، وهذا الوجهان ليسا فيهما ازدياد، والثالث: "أن تسلف أنحاك لتأخذ خبيثا بطيب" يريد ما سأله عنه هذا السائل من شرط الزيادة فإذا أخذ ما يحرم عليه، وهذا الخبيث عوضا عن الطيب، وهو الحلال الذي أعطيه؛ لأنه كان طيبا قبل أن يفرضه على وجه الربا، فجاوبه ابن عمر بتبيين وجه تحريم ما أخرجه عن تحريره، وفصل له وجوه السلف؛ ليكشف له عن معاناتها وبين له طيبها من خبيثها، =

فَذَلِكَ الرَّبَا، قَالَ: فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عمرٍ: السَّلْفُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجَهٍ: سَلَفٌ تُسْلِفُهُ تُرِيدُ بِهِ وَجْهُ اللَّهِ، فَلَكَ وَجْهُ اللَّهِ، وَسَلَفٌ تُسْلِفُهُ تُرِيدُ بِهِ وَجْهَ صَاحِبِكَ، فَلَكَ وَجْهَ صَاحِبِكَ، وَسَلَفٌ تُسْلِفُهُ لِتَأْخُذَ خَيْرًا بِطَيْبٍ فَذَلِكَ الرَّبَا، قَالَ: فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ؟ قَالَ: أَرَى أَنْ تَشْقَعَ الصَّحِيفَةَ، فَإِنْ أَعْطَاكَ مِثْلَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ قِبْلَتَهُ، وَإِنْ أَعْطَاكَ دُونَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ فَأَخْذَتْهُ أُجْرُتَ، وَإِنْ أَعْطَاكَ أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفْتَهُ طَيْبَةً بِهِ نَفْسُهُ، فَذَلِكَ شُكْرٌ شَكَرَهُ لَكَ، وَلَكَ أَجْرٌ مَا أَنْظَرْتَهُ.

١٣٨١ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّهُ سَمِعَ عَبْدَ اللهِ بْنَ عُمَرَ يَقُولُ: مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا فَلَا يَشْتَرِطُ إِلَّا قَضَاءَهُ.

١٣٨٢ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللهِ بْنَ مَسْعُودًا كَانَ يَقُولُ: مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا،

= ثم قال له: "أَرَى أَنْ تَشْقَعَ الصَّحِيفَةَ" يريده أن يبطل الشرط الذي ثبت في الصحيفة ولا يعتقد الطلب له، بل يعتقد إسقاط الشرط جملة، وهكذا من أسلف رجلاً وشرط عليه زيادة و كان قرضه مؤجلًا، كان له أن يبطل القرض جملة؛ لعدم استيفائه للشرط الذي شرطه، ويعجل قبض ماله، والأفضل له أن يسقط الشرط ويفقه على أحله دون شرط، وإن كان غير مؤجل كان له أن يأخذ ماله ويبطل شرطه. قوله: "فَإِنْ أَعْطَاكَ مِثْلَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ قِبْلَتَهُ" ، وهو الذي يلزمك وليس لك غيره، وإن أعطاك دون الذي أعطيته فأخذته أجرت ندب إلى الخبر والتناهي في الرجوع عن الشرط، وذلك إن شاء أن لا يأخذ أدون من الذي أعطى كان له ذلك، لكنه إن سامح وتحاوز وأخذ أدون مما أعطى، فذلك أعظم لأجره؛ لأنه يضيف إلى أجل القرض أجل التحاوز، "فَإِنْ أَعْطَاكَ أَفْضَلَ مَا أَعْطَيْتَهُ طَيْبَةً بِهِ نَفْسُهِ" يريده أن لا يعطيك من أجل شرطك، وذلك يقتضي أنه يلزمك أن لا يطلبك الشرط وإن قد أبطله وتركه، وإن زاده بعد ذلك فإنه يزيدك شكرًا له، ولا يبطل بذلك أجر ما أنظره. قوله ابن عمر: "فَلَا يَشْتَرِطُ إِلَّا قَضَاءَهُ" يريده زيادة عليه ولو كان قبضة من علف يريده قليل ذلك وكثيره. ثم اعلم أن مسعود: "لَا يَشْتَرِطُ أَفْضَلَ مِنْهُ" يريده زيادة عليه ولو كان قبضة من علف يريده قليل ذلك وكثيره. ثم اعلم أن شرط زيادة وإن كانت بسيطة فإنها ربا، ولا خلاف أن الزيادة ربا، ولكن إنما أراد به من حملة الربا المنهي عنه؛ لأن هذا اللفظ إذا أطلق في الشرع فظاهره الزيادة الممنوعة؛ ولذلك قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَمَ الرَّبَا﴾ (البقرة: ٢٧٥)، والبيع لا يخلو من الزيادة في الأغلب ولكن لفظ الربا يختص بالمنع.

فلا يشترط أفضـلـ مـنهـ وإنـ كـانـ قـبـضـةـ مـنـ عـلـفـ فـهـوـ رـبـاـ. قالـ مـالـكـ: الـأـمـرـ الـمـجـمـعـ عـلـيـهـ عـنـدـنـاـ: أـنـ مـنـ اسـتـسـلـفـ شـيـئـاـ مـنـ الـحـيـوانـ بـصـفـةـ وـتـحـلـيـةـ مـعـلـومـةـ فـإـنـهـ لـاـ بـأـسـ بـذـلـكـ، وـعـلـيـهـ أـنـ يـرـدـ مـثـلـهـ إـلـاـ مـاـ كـانـ مـنـ الـوـلـائـدـ، فـإـنـهـ يـخـافـ فـيـ ذـلـكـ الـذـرـيـعـةـ إـلـىـ إـحـلـالـ مـاـ لـاـ يـحـلـ فـلـاـ يـصـلـحـ، وـتـفـسـيـرـ مـاـ كـرـهـ مـنـ ذـلـكـ: أـنـ يـسـتـسـلـفـ الرـجـلـ الـجـارـيـةـ، فـيـصـيـيـهـ مـاـ بـدـاـ لـهـ ثـمـ يـرـدـهـ إـلـىـ صـاحـبـهـ بـعـيـنـهـاـ، فـذـلـكـ لـاـ يـصـلـحـ وـلـاـ يـحـلـ، وـلـمـ يـزـلـ أـهـلـ الـعـلـمـ يـنـهـوـنـ عـنـهـ وـلـاـ يـرـخـصـوـنـ فـيـهـ لـأـحـدـ.

ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة

١٣٨٣ - مـالـكـ عـنـ نـافـعـ، عـنـ عـبـدـ اللـهـ بـنـ عـمـرـ أـنـ رـسـوـلـ اللـهـ ﷺ قـالـ: لـاـ يـبـعـ بـعـضـكـمـ عـلـىـ بـيـعـ بـعـضـ.

بـصـفـةـ وـتـحـلـيـةـ مـعـلـومـةـ إـلـخـ: يـرـيدـ أـنـ يـكـونـ مـاـ اسـتـسـلـفـهـ مـعـلـومـ الصـفـةـ وـالـحـلـيـةـ؛ ليـتـمـكـنـ مـنـ رـدـ مـثـلـهـ، وـلـوـ كـانـ بـجـهـوـلـ الصـفـةـ لـتـعـدـرـ عـلـيـهـ أـنـ يـرـدـ مـثـلـهـ، وـهـوـ قـوـلـ مـالـكـ وـالـشـافـعـيـ وـجـمـهـورـ الـفـقـهـاءـ إـلـاـ مـاـ روـيـ، وـقـدـ تـقـدـمـ ذـكـرـهـ. وـقـوـلـهـ: "إـلـاـ مـاـ كـانـ مـنـ الـوـلـائـدـ فـإـنـهـ يـخـافـ مـنـ ذـلـكـ الـذـرـيـعـةـ إـلـىـ إـحـلـالـ مـاـ لـاـ يـحـلـ" يـرـيدـ أـنـهـ لـاـ يـحـلـ قـرـضـ الـجـوـارـيـ، وـبـهـ قـالـ أـبـوـ حـنـيفـةـ وـالـشـافـعـيـ وـجـمـهـورـ الـفـقـهـاءـ، وـرـوـيـ عـنـ الـمـازـنـيـ إـبـاحـةـ ذـلـكـ، وـوـجـهـ ذـلـكـ مـاـ احـتـجـ بـهـ مـنـ حـظـ الـفـرـوجـ، وـمـعـلـومـ أـنـ مـنـ اسـتـقـرـضـ شـيـئـاـ، كـانـ لـهـ أـنـ يـرـدـهـ مـنـ شـاءـ بـعـدـ أـخـذـهـ بـسـاعـةـ أـوـ أـكـثـرـ مـنـ ذـلـكـ وـإـنـ كـانـ قدـ اـنـتـفـعـ بـهـ مـاـ كـانـ عـلـىـ صـفـتـهـ، فـمـنـ أـرـادـ الـاسـتـمـتـاعـ بـجـارـيـةـ غـيرـهـ اـقـتـرـضـهـ مـنـهـ، فـوـطـئـهـاـ ثـمـ رـدـهـ إـلـيـهـ مـنـ سـاعـتـهـ، وـهـذـهـ إـبـاحـةـ لـلـفـرـوجـ الـمـحـظـورـةـ.

فـإـنـهـ لـاـ بـأـسـ إـلـخـ: وـبـهـ قـالـ الشـافـعـيـ وـالـجـمـهـورـ: إـنـهـ يـجـوزـ اسـتـقـرـاضـ الـحـيـوانـ كـمـاـ يـدـلـ عـلـىـ ذـلـكـ حـدـيـثـ أـبـيـ رـافـعـ، وـمـنـعـ أـبـوـ حـنـيفـةـ وـالـحـدـيـثـ مـنـسـوـخـ عـنـهـ، وـإـنـاـ يـجـوزـ الـقـرـضـ عـنـهـ فـيـمـاـ هـوـ مـنـ ذـوـاتـ الـأـمـتـالـ كـالـكـلـيـلـ وـالـمـوـزـوـنـ وـالـعـدـدـيـ الـمـتـقـارـبـ؛ لـأـنـهـ مـضـمـونـ بـالـمـثـلـ، وـلـاـ يـجـوزـ فـيـغـيرـ الـمـثـلـ؛ لـأـنـهـ يـجـبـ دـيـنـاـ، كـذـاـ فـيـ "الـمـحـيطـ".

لـاـ يـبـعـ إـلـخـ: بـالـجـزـمـ عـلـىـ النـهـيـ أـنـ يـتـرـاضـيـاـ عـلـىـ ثـمـ سـلـعـةـ فـيـجـيـءـ آخـرـ فـيـقـوـلـ: أـنـاـ أـبـيـعـكـ مـثـلـ هـذـهـ السـلـعـةـ بـالـنـقـصـ مـنـ هـذـاـ الشـمـنـ، فـيـضـرـ لـصـاحـبـ السـلـعـةـ، وـيـحـتـمـلـ أـنـ يـكـوـنـ الـمـرـادـ بـالـبـيـعـ: الـشـرـاءـ، فـيـكـوـنـ فـيـ مـعـنـيـ حـدـيـثـ الشـيـخـيـنـ: فـهـيـ أـنـ يـسـتـامـ الـرـجـلـ عـلـىـ سـوـمـ أـحـيـهـ، وـيـحـتـمـلـ أـنـ يـرـادـ بـهـ كـلـاـ الـمـعـنـيـنـ عـلـىـ سـبـيلـ عـمـومـ الـجـاـزاـ.

١٣٨٤ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: لَا تَلْقَوُ الرُّكْبَانَ لِلْبَيْعِ، وَلَا بَيْعَ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعٍ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجِشُوا، وَلَا بَيْعٌ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَلَا تُصْرُوَا إِلَبَّا وَالْغَنَمَ، فَمَنْ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ . . .

لا تلقوا الركبان: أي لا تستقبلوا الذين يحملون المتأع إلى البلد للاشتراء منهم قبل أن يتقدموا الأسواق ويعرفوا السعر. قال محمد: وهذا نأخذ، كل ذلك مكروه، فأما النجاش: فالرجل بحضور فيزيد في الثمن ويعطي فيه ما لا يريد به أن يشتري؛ ليسمع بذلك غيره، فيشتري على سومه، فهذا لا ينبغي. وأما تلقي السلع فكل أرض كان ذلك يضر لأهلها، فليس ينبغي أن يفعل ذلك بها، فإذا كثرت الأشياء بها حتى صار ذلك لا يضر بأهلها، فلا بأس بذلك إن شاء الله تعالى. ولا بيع حاضر لباد: تفسيره عند الجمهور: هو أن يمنع السمسار الحاضر القروي من البيع ويقول: لا بيع أنت، أنا أعلم بذلك فيتوكل له وبيعه ويغالي، ولو تركه يبيع بنفسه ليترخص على الناس، وقال بعض الخنفية: هو بيع المالك من غير أهل البلد طمعا في الثمن الغالي؛ للإضرار لهم وهم جيرانه، والأول أصح.

ولا تصرعوا: بضم الفوقة من صرى بصري تصريه، وهو الصحيح، التصرية: جمع اللبن في الضرع أياميا يترك حلبه؟ ليغير المشتري. قال عياض: رويناها في غير مسلم عن بعضهم بفتح النساء وضم الصاد من صر يصر إذا ربته، وعن بعضهم بفتح النساء وفتح الصاد من غير واو بصيغة المفرد المجهول، هو من الصر أيضاً. قوله: "والإبل والغنم" مرفوع على تلك الوجه. قوله: "فمن ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ إِلَعْ" قال الحافظ وقد أخذ بظاهر هذا الحديث جمهور أهل العلم، وأفتى به ابن مسعود وأبو هريرة، ولا مخالف لهم من الصحابة، وقال به من التابعين ومن بعدهم من لا يحصى عددهم، ولم يفرقوا بين أن يكون اللبن الذي احتلب قليلا أو كثيرا، ولا بين أن يكون التمر قوت تلك البلد أم لا. قال العيني: قلت: أبو حنيفة غير منفرد بترك العمل بحديث المصراة، بل مذهب الكوفيين وابن أبي ليلى وممالك في رواية مثل مذهب أبي حنيفة. وقال العيني أيضاً: وأقوى الوجوه في ترك العمل بها مخالفتها للأصول من ثانية أو جهة، أحدها: أنه أوجب الرد من غير عيب ولا شرط. قلت: وهذا إشارة إلى الحديث المتفق عليه بطريق القاعدة الكلية التي اتفقت الأمة عليه بأن المتباعين بال الخيار بين الرد والقبول ما لم يتفرقا، سواء كان التفريق بالأبدان عند من يقول به، أو تفرق بالكلام عند القائل به، فإذا تفرقا لم يكن لأحد منهما الخيار، إلا إذا اشترط الخيار أحدهما، فيكون الخيار له إلى ثلاثة أيام. الثاني: أنه قدر الخيار ثلاثة أيام، وإنما يتقييد بالثلاثة خيار الشرط، يعني أن الخيار بالثلاثة مقيد بخيار الشرط بهذا الحديث، وهبنا ليس بشرط. الثالث: أنه أوجب الرد بعد ذهاب جزء من المبيع. الرابع: أنه أوجب البدل مع قيام المبدل. الخامس: أنه قدره بصاع من تمر، والمتلافات إنما تضمن بأمثالها أو بقيمتها بالنقد. حاصله إن الله سبحانه وتعالى قال في كتابه: **(فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا)** (البقرة: ١٩٤)، وقال تعالى: **(فَوَإِنْ عَاقَّتُمْ فَعَاقِبُوا)** (التحل: ١٢٦)، وهذه الآيات تحكم بأن ضمان المتلافات والعدوانات في المثلثيات وذوات القيم بالمثل، =

.....

= وفي هذا الحديث حكم بمخالف ذلك. السادس: أن اللبن من ذوات الأمثال، فجعل ضمانه في هذا الخبر بالقيمة. السابع: أنه يؤدي إلى الربا فيما إذا باعها بصاع تمر. الثامن: أنه يؤدي إلى الجمع بين العوض والمعوض، وقال هذا القائل أيضاً: لم ينفرد أبو هريرة برواية هذا الأصل؛ فقد أخرجه أبو داود من حديث ابن عمر، وأخرجه الطبراني من وجه آخر عنه، وأبو يعلى من حديث أنس، والبيهقي في "الخلافيات" من طريق عمرو بن عوف المزني، وأخرجه أحمد من رواية رجل من الصحابة ولم يسم. وقال ابن عبد البر: هذا الحديث جمع على صحته وثبوته من جهة النقل. قلت: أما حديث ابن عمر فرواه أبو داود من رواية جمیع بن عمیر التیمی. قال الخطابی: ليس إسناده بذلك، وقال البخاری: فيه نظر، وذکرہ ابن حبان فی "الضعفاء" وقال: کوئی صالح الحديث من عنق الشیعہ. وأما حديث أنس فأخرجه أبو يعلى، وفي سنته إسماعیل بن مسلم المکی، وهو ضعیف، وأخرجه أيضاً من رواية إسماعیل بن مسلم عن الحسن عن أنس بن مالک، والمحفوظ أنه مرسل. وأما حديث رجل من الصحابة فأخرجه أحمد عن النبي ﷺ، ثم إن هذا القائل قد تصدى للحواب عما قال الحنفیة فی هذا الموضوع، قال: فما قالوا: إن هذا يعني حديث المضراة خبر واحد لا يفيد إلا الظن، وهو مخالف لقياس الأصول المقطوع به، فلا يلزم العمل به، ثم قال: وتعقب بأن التوقف في خبر الواحد إنما هو في مخالفة الأصول، لا في مخالفة قياس الأصول، وهذا الخبر إنما مخالف قياس الأصول لأن الأصول الكتاب والسنة والإجماع والقياس، والكتاب والسنة في الحقيقة هما الأصل والآخران مردودان إليهما، فالسنة أصل والقياس فرع، فكيف يرد الأصل بالفرع؟ بل الحديث الصحيح أصل بنفسه. قلت: وهو مخالف لقياس الأصول لم يقل به الحنفیة كذلك، وكيف ينقل عنهم ما لم يقولوا، أو قالوا فينقل عنهم بمخالف ما أرادوا منه؛ لعدم التروي وعدم إدراك التحقيق فيه، فكيف يقال: هو مخالف لقياس الأصول؟ والحال أن القياس أصل من الأصول؛ لأن الحنفیة عدوا القياس أصلاً رابعاً على ما في كتبهم المشهورة، فيكون معنى ما نقلوا من هذا: وهو مخالف لأصل الأصول، وهو كلام فاسد، وقوله: "والقياس فرع كلام" فاسد أيضاً؛ لأنه عد أصلاً رابعاً، فكيف يقال: إنه فرع حتى يتربّ عليه قوله: فكيف يرد الأصل بالفرع. ثم إنه نقل عن ابن السمعانی من قوله: متى ثبت الخبر صار أصلاً من الأصول، ولا يحتاج إلى عرضه على أصل آخر؛ لأنه إن وافقه بذلك، فإن خالقه لم يجز رد أحدهما؛ لأن رد للخبر، وهو مردود باتفاق. قلت: ثم نقل عن ابن السمعانی من قوله: والأولى عندي في هذه المسألة تسليم الأقیسة، لكنها ليست لازمة؛ لأن السنة الثابتة مقدمة عليها، وعلى تقدیر التنزّل فلا نسلم أنه مخالف لقياس الأصول؛ لأن الذي ادعوا عليه من المخالفة بينها بأوجه، أحدهما: أن المعلوم من الأصول أن ضمان المثلثات بالمثل والمتقومات بالقيمة، وهنّا إن كان اللبن مثلثاً فليضمن بالبن، وإن كان متقوماً فليضمن بأحد النقطتين، وقد وقع هنّا مضموناً بالتمر فمخالف الأصل.

والجواب: منع الحصر؛ فإن الحر يضمن في ديته بالإبل وليس مثلا له ولا قيمة أيضاً، فضمان المثل بالمثل ليس مطراً، فقد يضمن المثل بالقيمة إذا تعذر المماثلة، كمن أتلف شاة لبونا، كان عليه قيمتها، ولا يجعل بإزاء لبنا لبنا آخر لتعذر المماثلة. قلت: قوله: "فلا نسلم أنه مخالف لقياس الأصول إلخ" غير مسلم؛ لأن مخالفته للقاعدة الأصلية ظاهرة، وهي أن ضمان المثل بالمثل وضمان المتقوم بالقيمة، وهذه القاعدة مطردة في باهها، وضمان المثل بالقيمة عند التعذر خارج عن باب القاعدة المذكورة، فلا يرد عليه الاعتراض بذلك؛ لأن باب التعذر مستثنى عنها، والتعذر تارة يكون بالاستحالة كما في ضمان الحر بالإبل، وتارة يكون بالعدم كتعذر المماثلة في ضمان لبن الشاة واللبون، وأيضاً في مسألة الشاة اللبون اللبن جزء من أجزائها، فيدخل في ضمان الكل، ودفع الصاع من التمر أو غيره مع اللبن في المصراة إنما كان في وقت العقوبة بالأموال في المعاصي، وذلك لأن النبي ﷺ نص على أن بيع الحفلات خلابة، والخلابة حرام، فكان من فعل هذا أو باع، صار مخالفًا لما أمر به رسول الله ﷺ وداخلًا فيما نهى عنه، فكانت عقوبته في ذلك أن يجعل اللبن الحلو في الأيام الثلاثة للمشتري بصاع من تمر، ولعله يساوي أصعاً كثيرة، ثم نسخت العقوبات بالأموال في المعاصي، وردت الأشياء إلى ما ذكرنا من القاعدة الأصلية.

ثم ذكر ابن السمعاني عن الحنفية أفهم قالوا: إن القواعد تقتضي أن تكون المضمون مقدر الضمان بقدر التألف، وذلك مختلف، وقد قدر هبنا بمقدار واحد وهو الصاع، فخرج عن القياس. والجواب: منع التعيم في المضمونات كالموضحة، فأرشها مقدر مع اختلافها بالكثير والصغر، والغرة مقدرة في الجنين في اختلافه. قلت: لا نسلم منع التعيم في بابه كما ذكرنا، وما مثل به على وجه الإirاد على القاعدة غير وارد؛ لأننا قلنا: إن الذي يفعل من ذلك عند التعذر خارج من باب القاعدة غير داخل فيها حتى يمنع اطراد القاعدة، وذلك مانع من الرد، فقد التألف إن كان موجوداً عند العقد، فقد ذهب جزء من المعقود عليه من أصل الخلقة، وذلك مانع من الرد، فقد حدث في ملك المشتري، فلا يضمنه وإن كان مختلطًا، فما كان منه موجوداً عند العقد وما كان حادثاً لم يجب ضمانه. والجواب: أن يقال: إنما يمتنع الرد بالنقض إذا لم يكن لاستعلام العيب، وإلا فلا يمتنع، وهذا كذلك. قلت: الذي قالوه كلام واضح صحيح، والجواب الذي أجابه ليس بشيء، فهل يرضى أحد أن يرد هذا الكلام. مثل هذا الجواب؟ وليس العجب منه، وإنما العجب من الذي ينقله في تأليفه ويرضى به، ثم ذكر عنهم فيما قالوا: بأنه خالف الأصول في جعل الخيار ثلاثة، مع أن خيار العيب لا يقدر بالثلاث، وكذا خيار المجلس عند من يقول به، وخيار الرؤية عند من يبيته، ثم أجاب بأن حكم المصراة انفرد بأصله عن مماثله، فلا تستغرب أن ينفرد بوصف زائد على غيره. قلت: لا انفراد بأصله عن مماثله، قلنا: إنه منسوخ كما ذكرنا فيما مضى. ثم ذكر عنهم أفهم قالوا: إنه يلزم من الأخذ به الجمع بين العوض والمعوض. ثم أجاب بأن التمر عوض عن اللبن لا عن الشاة. قلت: ليس دفع التمر الإجزاء لما ارتكب من العصيان حين كانت العقوبة بالأموال في المعاصي. ثم ذكر عنهم بأنه مخالف لقاعدة الربا =

بَعْدَ أَنْ يَحْلِبَا إِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخْطَهَا رَدَّهَا وَصَاعَدَا مِنْ تَمْرٍ.

= فيما إذا اشتري شاة بصاع، فإذا استرد معها صاعا فقد استرجع الصاع الذي هو الثمن، فيكون قد باع شاة وصاعا بصاع. والجواب: أن الربا إنما يعتبر في العقود لا في الفسخ، بدليل أنهما لو تبادلا ذهبا بفضة، لم يجز أن يتفرقا قبل القبض، فلو تقابلوا في هذا القبض بعينه حاز التفرق قبل القبض. قلت: ذكره هذه المسألة تأكيدا لما قاله من الجواب لا يفيده؛ لأن بالإقالة صار العقد كأنه لم يكن، وعاد كل شيء إلى أصله، فلا يحتاج إلى أن يقال: حاز التفرق قبل القبض. ثم ذكر عنهم بأئمهم قالوا: يلزم منه ضمان الأعيان مع بقائهما فيما إذا كان اللبن موجودا، والأعيان لا تضمن بالبدل إلا مع فوائهما كالمغصوب. والجواب: أن اللبن وإن كان موجودا لكنه تعدر رده؛ لاختلاطه باللبن الحادث بعد العقد، وتعدر تميزه فأشباه الآبق بعد الغصب؛ فإنه يضمن قيمة مع بقاء عينه لعدر الرد. قلت: لما تعدد رد اللبن لاختلاطه باللبن الحادث، صار حكمه حكم العدم، فيضمن بالبدل كالعين المقصوبة إذا هلكت عند الغاصب، وتشبيهه بالعبد الآبق غير صحيح؛ لأنه إذا تعدد رده صار في حكم المالك، فيتعين القيمة. ثم نقل عنهم بأنه يلزم منه إثبات الرد بغير عيب ولا شرط، ثم أجاب بأنه لما رأى ضرعا مملوءا لبنا، ظن أنه عادة لها، فكان البائع شرط ذلك فتبين له الأمر بخلافه، فثبت له الرد لفقد الشرط المعنوي. قلت: البيع بمثل هذا الشرط فاسد، إن كان لفظيا فالمعنوي بالأولى، ولا يصح من الشروط إلا شرط الخيار بالنص الوارد فيه، وأما العيب فإذا ظهر، فإنه يرده ولا يحتاج فيه إلى الشرط، انتهى كلام العيني وكتب مولانا محمد يحيى المرحوم من تقرير شيخه: قوله: "باب من اشتري شاة مصراء إلخ" الروايات المذكورة فيه مخصوصة عندنا بعواردها في ذلك؛ لمخالفتها النصوص الأخرى والقواعد الكلية، وكلمة "عن" ليس نصا في العلوم الجنسي أو النوعي، فكثيرا ما يستعمل في الشخصية، فقد ثبت في موضعه أن الموصول كثيرا ما يستعمل للعهد وإن كان استعماله للعلوم أيضاً واستعمال ألفاظ الشرط في الموصولات شائع، والشافعي إن كان مقرا بأنها مخالف للكليات إلا أنه ذهب إلى عموم فيها نوعي، فلا يختص بما ورد فيه، بل يعدي الحكم في مثله من الجزئيات الواردة بعده بِعْدَه، ونحن لما قلنا بشخصيتها قصرناها على تلك الجزئيات الواقعة في وقته، والله أعلم.

وصاعا من قمر: "الواو" معنى "مع" ، ومعنى رد الصاع ههنا: إعطاءه، قاله الكرماني، وهذا الحديث أخذ مالك والشافعي وأحمد والجمهور أن التصرية حرام، وهذا الصاع بدل من اللبن الذي كان في الضرع عند العقد، وإنما لم يجب عين اللبن أو مثله أو قيمته، لأن عين اللبن لا يبقى غالبا، وإن بقيت فيمتزج بآخر اجتمع في الضرع بعد جريان العقد إلى تمام الحلبة، وأما المثلية فلأن القدر إذا لم يكن معلوما بمعيار الشرع كانت المقابلة من باب الربا، ثم المشهور عنهم رد صاع التمر للحديث الصحيح فيه، وقيل: يكفي صاع قوت؛ لأنه وقد مر التمر والطعم كما في "مسلم" والقمع كما أخرجه أبو داود.

قالَ مَالِكُ: وَتَفْسِيرُ قَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِيمَا تُرَى - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - : "لَا يَعْلَمُ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ": أَنَّهُ إِنَّمَا نَهَا أَنْ يَسُومَ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمٍ أَخِيهِ إِذَا رَكِنَ الْبَائِعَ إِلَى السَّائِمِ، وَجَعَلَ يَشْرَطُ وَزْنَ الدَّهَبِ، وَيَتَبَرَّأُ مِنْ الْعُيُوبِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يُعْرَفُ بِهِ أَنَّ الْبَائِعَ قَدْ أَرَادَ مُبَايَعَةَ السَّائِمِ، فَهَذَا الَّذِي نَهَا عَنْهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ. قَالَ مَالِكُ: وَلَا بَأْسَ بِالسَّوْمِ بِالسَّلْعَةِ تُوقَفُ لِلْبَيْعِ فَيَسُومُ بِهَا غَيْرُ وَاحِدٍ، قَالَ: وَلَوْ تَرَكَ النَّاسُ السَّوْمَ عِنْدَ أَوَّلِ مَنْ يَسُومُ بِالسَّلْعَةِ، أَخِذَنَتْ بِشَيْبِهِ الْبَاطِلِ مِنْ الشَّمِينِ، وَدَخَلَ عَلَى الْبَاعِعَ فِي سِلْعِهِمْ الْمَكْرُوْهُ، وَلَمْ يَزَلِ الْأَمْرُ عِنْدَنَا عَلَى هَذَا. جَمِيعَ بَاعِنِ الضرر

١٣٨٥ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنِ النَّجْسِ.
قَالَ مَالِكٌ: وَالنَّجْسُ: أَنْ تُعْطِيهِ بِسْلَعَتِهِ أَكْثَرَ مِنْ ثَمِينَهَا وَلَيْسَ فِي نَفْسِكَ اشْتِرَاؤُهَا، فَيَقْتَدِي بِكَ غَيْرُكَ.

جَامِعُ الْبَيْوَعِ

١٣٨٦ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَجُلًا ذَكَرَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ يُخْدَعُ فِي الْبَيْوِعِ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِذَا بَأَيَّعْتَ فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ، حَدَّا عَ قَالَ: فَكَانَ الرَّجُلُ إِذَا بَأَيَّعَ يَقُولُ: لَا خِلَابَةَ.

لا خلابة: بكسر الخاء وفتحة اللام أي لا خديعة في الدين؛ لأن الدين النصيحة، والرجل هو ابن منقذ كما في "منتقى ابن الجارود"، وروى الدارقطني والبيهقي عن أبي إسحاق عن نافع، وزاد فيه: قال ابن إسحاق: فحدثني محمد بن يحيى بن حبان قال: هو جدي منقذ بن عمرو، والأول أرجح؛ فإنه منقطع، وقالوا: لقنه النبي ﷺ ليتلقظ به عند البيع، فيطلع به صاحبه، على أنه ليس من ذوي البصائر في معرفة السلع ومقادير القيمة فيها ليرى له كما يرى. قال النووي: واحتلقو في هذا الحديث، فجعل بعضهم خاصا في حقه، لا خيار للمغبون وعليه أبو حنيفة والشافعي، وقيل: للمغبون الخيار لهذا الحديث، بشرط أن يبلغ الغبن ثلث القيمة. وهو مذهب أحمد وأحد =

١٣٨٧ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ يَقُولُ: إِذَا جِئْتَ أَرْضًا يُوْفُونَ الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ فَأَطْلُنِ الْمُقَامَ بِهَا، وَإِذَا جِئْتَ أَرْضًا يُنْقَصُونَ الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ فَأَقْلِلُ الْمُقَامَ بِهَا.

= قولي مالك أنه يرد بالعنف الفاحش لمن لم يعرف قيمة السلعة، وتعقب بأنه بِهِ إنما جعل له الخيار لضعف عقله، ولو كان العنف يملك به الفسخ لما احتاج إلى شرط الخيار. قوله: "أن رجلا ذكر لرسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ أنه يخدع في البيوع" يقال: إنه منقد بن عمرو الأنباري المازني حد واسع بن حبان، وكان سبب ذلك: أنه أصابته في رأسه في الجاهلية مأمومة، فغيرت لسانه وغيرت بعض ميزه، وقد قيل: إن حبان بن منقد هو الذي كان يخدع في البيوع، فقال له رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: بع وقل: لا خلاة وأنت بالخيار، وقد قال بعض الناس: إن هذا الحديث خاص بهذا الرجل؛ لما كان فيه من الحرص على البيع وضعفه عن التحرز فيه، وقد روى القاضي أبو محمد في إشرافه: إذا تباع الناس بما لا يتغابن الناس بمثله في العادة، وكان أحدهما من لا يخبر بسعر ذلك المبيع فاختطف أصحابنا، فمنهم من يقول: لا خيار له، وبه قال أبو حنيفة والشافعي، ومنهم من يقول: له الخيار إذا زاد على الثالث، أو خرج عن العادة والمعارف فيه، قال: والدليل على هذا القول: فَهِيَ بِهِ عن إضاعة المال، ومن باع ما يساوي عشرة دنانير بدرهم، فقد أضاع ماله، كما أن من اشتري ما يساوي درهما بعشرة دنانير فقد أضاع ماله، قال: وَفَهِيَ بِهِ عن تلقي السلع، ومن جهة المعنى أن هذا نوع من العنف في الأثمان، فكان مؤثرا في الخيار كالعيب، فعلى هذا يكون حكم الحديث عاما في كل أحد على مثل حاله. وإنما كان معنى قول حبان بن منقد: "لا خلاة" على وجه الإعلام منه بأنه لا يخبر الأثمان، وعلى وجه الإعلام للناس بهذا الحكم، وأنه لا تتفد خلاة الحال على مغبون مستسلم. وقال ابن حبيب في "الواضحة": لو أن أحد المتابعين من جهله البيع باع أو اشتري ما يساوي مائة درهم بدرهم لزمهما، ووجه ذلك ما روی عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ أنه نهى أن يبيع حاضر لباد. قال القاضي: ويحتمل عندي ابتعاه على المراجحة، فيكون قول: "لا خلاة" لمن يزيد عليه في الشراء، وهذا حكم عام أن من اشتري مراجحة، فزيد عليه في الثمن أنه بالخيار، ويحتمل أن يكون ابتعاه بالخيار وأنه كان يشترطه، ويقول مع ذلك: لا خلاة. معنى اشتراط الخيار يتحرز من استخداعه. وقد روی ابن إسحاق عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ قال له: بع وقل: لا خلاة وأنت بالخيار ثلاثة، ولا يحتاج برواية ابن إسحاق، ويحتمل أن يكون النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ حكم له بهذا، وحجر عليه أن يبيع بغير الخيار، وأعلم الناس بذلك، وأمره أن يذكر حكمه بقوله: "لا خلاة"، ويحتمل أن يكون النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ يأمره أن يقول: لا خلاة على وجه الإعذار إلى من يباع له، ليتوقف خديعته أهل الصلاح والدين، لا ليكون له الخيار إن خدع، ولكن لعلا يقدم على خديعته من يأثم به، وكان قليلا في ذلك الزمن، ويحتمل أن يريد به لا خلاة في صفة النقد وفي وفاء الوزن والكيل واستيفائهم، فمن غبنه في شيء من ذلك كان له الرجوع عليه، وهذه حالة جميع الناس.

١٣٨٨ - مالك عن يحيى بن سعيد أنَّه سمعَ مُحَمَّدَ بْنَ الْمُنْكَدِرِ يَقُولُ: أَحَبَّ اللَّهَ عَبْدًا سَمْحًا إِنْ بَاعَ، سَمْحًا إِنْ ابْتَاعَ، سَمْحًا إِنْ قَضَى، سَمْحًا إِنْ افْتَضَى.

قالَ مالكَ في الرَّجُلِ يَشْتَرِي الإِبْلَ أَوِ الْغَنَمَ أَوِ الْبَزَّ أَوِ الرَّقِيقَ أَوْ شَيْئًا مِنِ الْعُرُوضِ حِزَافًا: إِنَّهُ لَا يَكُونُ الْجِزَافُ فِي شَيْءٍ مِمَّا يُعَدُّ عَدًّا. قالَ مالكَ في الرَّجُلِ يُعَطِّي الرَّجُلَ السُّلْعَةَ يَبِيعُهَا لَهُ وَقَدْ قَوْمَهَا صَاحِبُهَا قِيمَةً، فَقَالَ: إِنْ بَعْتَهَا بِهَذَا الشَّمِّ الَّذِي أَمْرَتُكَ بِهِ فَلَكَ دِينَارٌ، أَوْ شَيْءٌ يُسَمِّيهِ لَهُ يَتَرَاضَيَانِ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ تَبِعْهَا فَلَيْسَ لَكَ شَيْءٌ: إِنَّهُ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ إِذَا سَمِّيَ ثَمَنًا يَبِيعُهَا بِهِ وَسَمِّيَ أَجْرًا مَعْلُومًا، إِذَا بَاعَ أَخْذَهُ، وَإِنْ لَمْ يَبِعْ فَلَا شَيْءَ لَهُ. قالَ مالك: وَمِثْلُ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: إِنْ قَدَرْتَ عَلَى غُلَامِي الْأَبِقِ، أَوْ جِئْتَ بِجَمَلِي الشَّارِدِ، فَلَكَ كَذَا وَكَذَا، فَهَذَا مِنْ بَابِ الْجُعْلِ وَلَيْسَ مِنْ بَابِ الإِجَارَةِ، وَلَوْ كَانَ مِنْ بَابِ الإِجَارَةِ لَمْ يَصْلُحْ. قالَ مالك: فَأَمَّا الرَّجُلُ

سمحاً إن باع: يريد - والله أعلم - بالسامحة من جهة البائع: المساحة في الثمن، وذلك بأن يأخذ القيمة ولا يشطط بطلب أكثر منها، ويتجاوز في النقد، وأن ينظر بالثمن، وقد روى ربعي بن حراش عن حذيفة قال: قال النبي ﷺ: تلقت الملائكة روح رجل من كان قبلكم، قالوا: أعملت من الخير شيئاً؟ قال: كنت أنظر الموسر وأتجاوز عن المعسر، قال: فتجاوز الله عنه. وفي "الواضحة": تستحب المساحة في البيع والشراء، وليس هو ترك المكافسة فيه، إنما هي ترك المواربة والمضاجرة والكراء والرضاء بالإحسان، ويسير الربح وحسن الطلب بالثمن، قال: ويكره المدح والذم في التبادل، ولا يفسخ به، ويؤثم فاعله؛ لشبهه بالخدعة. ومن المكروه الخديعة فيه الإلغاز باليمين، وقد هي عن ذلك عمر رضي الله عنه، والخلف فيه مكروه وإن لم يلغز، وروي أن البركة ترفع منه باليمين، والمساحة من المبادل في أن يقضى أفضل مما يجد؛ ولذلك قال رضي الله عنه: فإن أفضلكم أحسنكم قضاء، ويعجل القضاء ولا يبلغ المطل، فهو قوله: "سمحا إن قضى"، ولا يعنف في سرعة الاقتضاء، والله أعلم. وهذا الذي أورده مالك من قول ابن المنذر عن حابر أن قضى رسول الله صلوات الله عليه وسلم قال: رحم الله رجالاً سمحاً إذا باع وإذا اشتري وإذا اقتضى، أخرجه البخاري من حديث علي بن عباس. فاما الرجل إلخ: وهذا على حسب ما قال: إن من قال لرجل: بع لي ثوبك ولك من كل دينار جزء منه أو درهم، لم يجز؛ لأنه لم يسم ثمناً يبيعه به، وإذا لم يكن الثمن معلوماً كان جعل العامل مجهاً، ولا يجوز أن يكون الجعل مجهاً؛ لأنه لا ضرورة تدعوه إلى ذلك، وإنما جاز أن يكون العمل مجهاً للضرورة الداعية إلى ذلك، =

يُعطى السّلعة فَيُقال لَهُ: بعها ولَكَ كَذَا وَكَذَا في كُلِّ دِينارٍ لِشَيْءٍ يُسَمِّيهِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ
وَفِي نسخة: فقول
لا يَصْلُحُ؛ لَأَنَّهُ كَلِمًا نَقْصَ دِينارٍ مِنْ ثَمَنِ السّلعةِ، نَقْصٌ مِنْ حَقِّهِ الَّذِي سَمِّيَ لَهُ،
فَهَذَا غَرَرٌ لا يَدْرِي كَمْ جَعَلَ لَهُ.

**١٣٨٩ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الرَّجُلِ يَتَكَارَى الدَّابَّةَ ثُمَّ يُكْرِيْهَا
بِأَكْثَرِ مِمَّا تَكَارَاهَا بِهِ، فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِذَلِكَ.**

= وأيضاً فإن العمل لما كان مجهولاً كان العامل بال اختيار في تركه متى شاء، فتفعل مضرته؛ لأنه إذا رأى ما يكره من مشقة العمل كان له الترک، والجعل في جنبة الجاعل لازم، فلا يصح أن يكون مجهولاً؛ لأنه لا يقدر على أن يتخلص من مضره غرره إذا شاء، فإن باع على ذلك فله جعل مثله، وإن لم يبع فلا شيء له، رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وأصيغ، ولو قال: إن بعثه عشرة فلك من عدد دينار ربعه أو عشره، أو لك منه درهم حاز؛ لأن يجعل حصل معلوماً بذلك جائز فيه، وإن باع بأكثر من عشرة ففي "العتيبة" لابن القاسم: ليس له إلا سدس العشرة، ووجه ذلك: أنه لما جعل جعله الجزء المسمى من العشرة، فما زاد من الثمن بذلك سواء؛ لأنه لم يوجد منه غير البيع مما يستحق فيه الأجرة، وكذلك لو قال: بع هذا الثوب ولك درهم أو دينار كان كما قدمناه، والله أعلم.

الرجل يتکارى الدابة: له أن يكريها بأكثر مما اكتراها به قبل القبض وبعده، وبهذا قال مالك والشافعي وطاؤس وجماعة من العلماء. قال القاضي أبو محمد: له أن يكريها بمثل ما أكتراها به وأقل وأكثر؛ لأنه عاوض على ملكه كبائع الأعيان، وقال أبو حنيفة: من استأجر داراً أو دابة فليس له أن يؤاجرها حتى يقبضها، وليس له بعد قبضها أن يؤاجرها بأكثر مما استأجرها، وبه قال ابن سيرين والشعبي، إذا ثبت ذلك فإنه يجوز إجارة كل ما يعرف بيته مما يصح بدل منافعه، كالدور والعبيد والدواب والثياب وغير ذلك من المواريثين، وأما ما لا يعرف بعينه كالملكيل والموزون، فلا تصح إجارتة. قال القاضي أبو محمد: وإجارتة قرضه، والأجرة ساقطة عن مستأجره، وهذا قول ابن القاسم، وكان شيخنا أبو بكر الأبهري وغيره يزعم أن ذلك يصح، وتلزم الأجرة فيه إذا كان المالك حاضراً معه، وجه قول ابن القاسم: أن الإجارة معاوضة على منافع الأعيان دون الأعيان، وإذا كانت الدنانير والدرارهم والملكيل والموزون لا يصح الانتفاع به مع بقاء العين، لم يصح أن يستأجر، ووجه القول الثاني: أن الانتفاع بها ممكن مع بقاء عينها، بأن يضعها المستأجر بين يديه يكتريها ويحمل، وله غرض بأن يرى الناس أن معه مالاً كثيراً فيتاجر ويناكح. وإنما قلنا: يكون المالك معه؛ لئلا ينفقها المستأجر ويعطيه بدها ويزيد عليه الأجرة، فيكون قرضاً بعوض، وهذا الذي ذكره القاضي أبو محمد من قول ابن القاسم والشيخ أبي بكر ليس بخلاف؛ لأن ابن القاسم إنما منع استئجارها لمنافعها المقصودة منها، وليس المقصود من الدنانير والدرارهم ما أباح استئجارها به الشيخ أبو بكر، =

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْقِرَاضِ

مَا جَاءَ فِي الْقِرَاضِ

١٣٩٠ - حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: حَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبْدُ اللَّهِ

= وهذا كما يقال: لا يجوز استئجار الشجر لمنفعتها المقصودة؛ لأنَّه يبع الشجر على بدو صلاحيه، ولا بأس أن يستأجرها لمد عليها الحبال، ويُبسط الغسال الشياط عليهما، وما جرى بجرى ذلك مما ليس من منافعها المقصودة، والله أعلم. عقد الإجارة لازم من الطرفين، ليس لأحد من المتعاقدين فسخه، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن للمكري فسخه للعدل، مثل: أن يكتري حمالاً لسفر ثم ييدو له أو يفرض، فله الفسخ، أو يكتري داراً ثم يريد السفر، أو دكاناً يتجر فيه فيحترق متاعه.

القراض: هو أن يدفع إليه مالاً؛ ليتجر فيه والربع مشترك بينهما، وعلى صحته إجماع الصحابة، مشتق من القرض وهو القطع؛ لأنَّه قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها، أو قطعة من الربح، أو من المقارضة وهي المساواة؛ لتساويهما في الربح، وأهل العراق يسمونه مضاربة؛ لأنَّ كلاً منها يضرب بهمه في الربح، وقيل: مأخوذه من الضرب في السفر. قلت: قال في "الدر المختار": (هي) لغة: مفاعلة من الضرب في الأرض، وهو السير فيها. وشرعنا: (عقد شركة في الربح بحال من جانب) رب المال (و عمل من جانب) المضارب (وركتها: الإيجاب والقبول، وحكمها) أنواع؛ لأنَّها (إيداع ابتداء)، ومن حيل الضمان أن يقرضه المال إلا درهماً، ثم يعقد شركة عنان بالدرهم وإنما أقرضه على أن يعملاً والربح بينهما، ثم يعمل المستقرض فقط، فإن هلك فالقرض عليه (وتوكيل مع العمل)؛ لتصرفه بأمره، (وشركة إن ربح، وغضب إن خالف، وإن أحاز) رب المال (بعده)؛ لصدوره غاصباً بالمخالفة، (وإجارة فاسدة إن فسدت، فلا ربح) للمضارب (حيثند، بل له أجر) مثل (عمله مطلقاً) ربح أولاً (بلا زيادة على المشروط)، خلافاً لحمد والثلاثة (إلا في وصي أحد مال يتم مضاربة فاسدة) كشرطه لنفسه عشرة دراهم (فلا شيء له) في مال اليتيم (إذا عمل) "أشباء"، فهو استثناء من أجر عمله، (و) الفاسدة (لا ضمان فيها) أيضاً (كصحيبة)؛ لأنَّه أمين (ودفع المال إلى آخر مع شرط الربح) كلَّه (للمالك بضاعة)، فيكون وكيله تبرعاً (ومع شرطه للعامل قرض)؛ لقلة ضرره، (وشرطها): أمور سبعة، (كون رئيس المال من الأثمان) كما مر في الشركة، (وهو معلوم للمتعاقدين). قول المصنف: "للعامل قرض" قال في "التبين": وإنما صار المضارب مستقرضاً باشتراط كل الربح له إلا إذا صار المال ملكاً له؛ لأنَّ الربح فرع المال كالثمرة للشجر والولد للحيوان، =

ابنَهُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي جَيْشِ إِلَى الْعَرَاقِ، فَلَمَّا قَفَلَ مَرَّاً عَلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ، فَرَحِبَ بِهِمَا وَسَهَلَ، ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَقْدُرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا بِهِ لَفَعَلْتُ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى هَهُنَا مَالٌ مِنْ مَا لِلَّهِ أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأُسْلِفُكُمَا، فَتَبَاعَانِ بِهِ مَتَاعَ الْعَرَاقِ، ثُمَّ تَبَعَاهُ بِالْمَدِينَةِ،

= فإذا شرط أن يكون جميع الربح له فقد ملكه جميع رأس المال مقتضى، فقضيته أن لا يرد رأس المال؛ لأن التملك لا يقتضي الرد كالمبة، لكن لفظ المضاربة يقتضي رد رأس المال فجعلناه قرضا؛ لاشتماله على المعين عملا بهما، ولأن القرض أدنى التبرعين؛ لأنه يقطع الحق عن العين دون البدل، والمبة تقطعه عنهم، فكان أولى؛ لكونه أقل ضررا. قول المصنف: "وغصب إلخ" استشكل قاضي زاده عدد الغصب والإجارة من أحكامها؛ لأن معنى الإجارة إنما يظهر إذا فسدت المضاربة، ومعنى الغصب إنما يتحقق إذا خالف المضارب، وكل الأمررين ناقض لعقد المضاربة مناف لصحتها، فكيف يصح أن يجعلوا من أحكامها، وحكم الشيء ما يثبت به، والذي يثبت بمنافيه لا يثبت به قطعا؟ فإن قلت: قد صلحا أن يكون حكما للفاسدة، قلنا: الأركان والشروط المذكورة هنا للصحيحة، فكذا الأحكام، على أن الغصب لا يصح حكما للفاسدة؛ لأن حكمها أن يكون للعامل أجر عمله ولا أجر للغاصب، (وكفت فيه الإشارة) والقول في قدره وصفته للمضارب بيمينه، والبينة للمالك، وأما المضاربة بدين فإن على المضارب لم يجز، وإن على ثالث حاز، وكراه، ولو قال: اشتري لي بذلك مضاربة بالنصف حاز. وضارب ثنه، فعل حاز، كقوله لغاصب أو مستودع أو مستبضع: أعمل بما في يديك مضاربة بالنصف حاز. "مجتبى" (وكون رأس المال عينا لا دينا) كما بسطه في "الدرر"، (وكونه مسلما إلى المضارب)؛ ليمكنه التصرف، (مخالف الشركة)؛ لأن العمل فيها من الجانيين، (وكون الربح بينهما شائعا) فلو عين قدرًا فسدت، (وكون نصيب كل منهما معلوما) عند العقد، ومن شروطها: كون نصيب المضارب من الربح، حتى لو شرط له من رأس المال، أو منه ومن الربح فسدت. وفي "الحالية": كل شرط يوجب جهالة في الربح، أو يقطع الشركة فيه يفسدها، وإلا بطل الشرط وصح العقد اعتبارا بالوكالة.

فأسلفكماء: لم يرد بذلك إحراز المال في ذمتهم، وإنما أراد منفعتهما بالسلف، ومن مقتضاه ضمامهما المال، وإنما يجوز السلف ب مجرد منفعة السلف؛ لأنه لمحض الرفق، فإذا قصد المسلط منفعة نفسه دخل الفساد، فإذا أسفل رجل رجلا مالا؛ ليدفعه بغير ذلك البلد وقد صد به منفعة المتسلط خاصة فهو جائز؛ لاختصاصه منفعة المتسلط، فإن أراد رده إليه حيث لقيه ببلاد السلف أو غيره من البلاد التي يؤمر فيها أجير المسلط على قبضه؛ لأن تأخير المسلط به إلى بلد آخر دفعه خاصة، فإذا أراد أن يعجله لزم المسلط قبضه كالأجل.

فَتَوَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَيَكُونُ الرِّبْعُ لَكُمَا، فَقَالَا: وَدَدْنَا ذَلِكَ، فَفَعَلَ وَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالَ، فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَاهَا فَأَرْبَحَا، فَلَمَّا دَفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ قَالَ: أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا؟ قَالَ: لَا، فَقَالَ عُمَرُ ابْنُ الْخَطَّابِ: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأَسْلَفَكُمَا، أَدِيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ، فَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَسَكَتَ،

فَقَالَا وَدَدْنَا إِلَخٌ: إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ؛ فَإِنْ فَعَلَ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيَّ هَذَا يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ، أَحَدُهُمَا: أَنْ يَكُونَ فَعَلَ هَذَا عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ؛ بَحْرَدْ مِنْفَعَةِ عَبْدِ اللَّهِ وَعَبْدِ اللَّهِ، وَجَازَ لَهُ ذَلِكَ وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْإِمامُ الْمَفْوَضُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْمَالَ كَانَ بِيَدِهِ بِمِنْزَلَةِ الْوَدِيعَةِ لِجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ فَاسْتَسْلَفَهُ وَأَسْلَفَهُمَا إِلَيْهِ، وَسِيَّاتِي بِيَانُ أَحْكَامِ الْوَدِيعَةِ فِي الْأَقْضِيَةِ، وَلَوْ تَلَفَّ الْمَالُ وَلَمْ يَكُنْ عِنْدَ عَبْدِ اللَّهِ وَعَبْدِ اللَّهِ وَفَاءً لِضَمْنَهِ أَبُو مُوسَى. وَالْوَجْهُ الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ لِأَبِي مُوسَى النَّظَرُ فِي الْمَالِ بِالشَّمِيرِ وَالْإِصْلَاحِ، فَإِذَا أَسْلَفَهُ كَانَ لِعَمِرِ الْمَفْوَضِ إِلَيْهِ تَعْقِبُ فَعْلَهُ فَتَعْقِبُهُ وَرَدُّهُ إِلَى الْقِرَاضِ.

أَكْلُ الْجَيْشِ أَسْلَفُهُ إِلَخٌ: تَعْقِبُ مِنْهُ لِأَفْعَالِ أَبِي مُوسَى وَنَظَرُ فِي تَصْحِيفِ أَفْعَالِهِ وَتَبِيَّنُ لَمَوْضِعِ الْمُحَظَّوْرِ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْفِي عَلَى عَمِرٍ أَنْ أَبَا مُوسَى لَمْ يَسْلُفْ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْجَيْشِ مِثْلَ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا أَرَادَ أَنْ يَبْيَنَ لَأَبْنِيهِ مَوْضِعَ الْمُحَايَاةِ فِي مَوْضِعِ فَعْلِ أَبِي مُوسَى، فَلَمَّا قَالَا: لَا أَقْرَأُ بِالْمُحَايَاةِ، فَقَالَ: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأَسْلَفَكُمَا، يَرِيدُ أَنْ تَخْصِيصَهُمَا بِالسَّلْفِ دُونَ غَيْرِهِمَا إِنَّمَا كَانَ لِمَوْضِعِهِمَا مِنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَهَذَا مَا كَانَ يَتَورَّعُ مِنْهُ عَمِرٌ أَنْ يَخْصُّ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ بَيْتِهِ، أَوْ مَنْ يَتَمْتَمِي إِلَيْهِ بِمَنْفَعَةِ مَالِ اللَّهِ لِمَكَانِهِ مِنْهُ، وَكَانَ عَمِرٌ يَبْلُغُ فِي التَّوْقِيِّ مِنْ هَذَا، وَلِذَلِكَ قَسْمٌ لِابْنِ عَمِرٍ أَقْلَى مَا قَسْمُ لِغَيْرِهِ مِنَ الْمُهَاجِرِيْنَ الْأَوَّلِيْنَ، وَكَانَ يَعْطِي حَفْصَةَ ابْنِهِ مَا يَصْلُحُ إِلَى أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ آخَرَ مِنْ يَعْطِي، فَإِنَّ كَانَ نَقْصَانَ فَقْيَ حَصْتَهَا. ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ إِلَخٌ: يَعْنِي عَلِمَكُمَا أَنَّكُمَا ابْنَاهَا فَأَسْلَفَكُمَا لِذَلِكَ، وَإِنَّمَا هُوَ رِشْوَةٌ. أَدِيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ: نَقْضُ لِفَعْلِ أَبِي مُوسَى وَتَغْيِيرُ لِسَلْفِهِ بِرِدِ رِبْحِ الْمَالِ إِلَى الْمُسْلِمِيْنَ وَإِجْرَائِهِ بِحَرْدِهِ. قَالَ عَيْسَى بْنُ دِينَارٍ: وَإِنَّمَا كَرِهُ تَفْضِيلُ أَبِي مُوسَى لِوَلَدِيْهِ وَلَمْ يَكُنْ يَلْزَمُهُمَا ذَلِكَ، وَعَلَى هَذَا قَوْلَنَا: إِنَّ أَبَا مُوسَى اسْتَسْلَفَ الْمَالَ وَأَسْلَفَهُمَا إِلَيْهِ بِحَرْدِ مِنْفَعَتِهِمَا، وَأَنَّ الْمَالَ كَانَ يَدِهِ عَلَى وَجْهِ الْوَدِيعَةِ، وَأَمَّا إِذَا قَلَّنَا: إِنَّهُ يَبْدُو لَوْجَهَ التَّشْمِيرِ وَالْإِصْلَاحِ؛ فَإِنَّ لِعَمِرٍ تَعْقِبُ ذَلِكَ وَالْتَّكَلُّمُ فِيهِ وَالنَّظَرُ فِي ذَلِكَ لِهُمَا وَلِلْمُسْلِمِيْنَ بِوَجْهِ الصَّوَابِ، وَلَمْ يَخْتَلِفْ أَصْحَابُنَا فِي الْمُبَضِّعِ مَعَهُ الْمَالِ يَتَبَاعَ بِهِ لِنَفْسِهِ وَيَسْلُفُهُ أَنَّ صَاحِبَ الْمَالِ مُخِيرٌ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَ مَا ابْتَاعَ بِهِ لِنَفْسِهِ، أَوْ يَضْمِنَهُ رَأْسَ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ عَلَى الْتِبَيَاةِ عَنْهُ فِي عَرْضِهِ وَابْتِيَاعِ مَا أَمْرَهُ بِهِ، وَكَانَ أَحَقُّ مَا ابْتَاعَهُ بِهِ.

وَهَذَا إِذَا ظَفَرَ بِالْأَمْرِ قَبْلَ بَيْعِ مَا ابْتَاعَهُ، فَإِنْ فَاتَ مَا ابْتَاعَهُ بِهِ، فَإِنْ رَبَّجَهُ لِرَبِّ الْمَالِ وَخَسَارَتِهِ عَلَى الْمُبَضِّعِ مَعَهُ. فَسَكَتَ: يَرِيدُ أَنْهُ أَمْسِكَ عَنِ الْمَرْاجِعَةِ بِرَايَيْهِ وَانْقِيَادَاهُ لَهُ وَابْتِيَاعَ لِمَرْادِهِ، وَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَرَاجَعَهُ طَلْبًا لِحَقِّهِ، وَاحْتَجَ عَلَيْهِ بِأَنَّ هَذَا مَالٌ قَدْ ضَمَنَاهُ، وَلَوْ دَخَلَهُ نَقْصٌ لِجَرِنَاهُ، وَقَوْلُ عَمِرٍ عَنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ: "أَدِيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ" إِعْرَاضٌ عَنْ حَجَّتِهِ؛ لِأَنَّ الْمُبَضِّعَ مَعَهُ يَضْمِنُ الْبَضَاعَةَ إِذَا اشْتَرَى بَهَا لِنَفْسِهِ، وَإِنْ دَخَلَهَا نَقْصٌ جَيْرَهُ، وَمَعَ ذَلِكَ فَإِنْ رَبَّجَهَا لِرَبِّ الْمَالِ.

وَأَمَّا عَبْيُدُ اللَّهِ فَقَالَ: مَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا، لَوْ نَقْصَنَ هَذَا الْمَالُ، أَوْ هَلَكَ لَضَيْمَنَاهُ، فَقَالَ عُمَرُ: أَدِيَاهُ، فَسَكَتَ عَبْدُ اللَّهِ وَرَاجَعَهُ عَبْيُدُ اللَّهِ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلُسَائِ عُمَرَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ! لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا، فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا، فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ، وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعَبْيُدُ اللَّهِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ.

١٣٩١ - مَالِكٌ عَنْ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ أَعْطَاهُ مَالًا قِرَاضًا يَعْمَلُ فِيهِ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا.

لو جعلته قرضاً: على وجه ما رأى من المصلحة في ذلك وإن كان عمر لم يسأله، إلا أنه قد جرى على عادته وما عرف من حال عمر واستشارته أهل العلم، وكذلك للمفتي يجوز أن يتندئ الحكم بالفتوى إذا علم من حاله استشارته وجرت بذلك عادته، والقراض الذي أشار به أحد نوعي الشركة يكون فيما المال من أحد الشركين والعمل من الثاني، والنوع الثاني من الشركة: أن يتساوايا في المال والعمل، وأما القراء فهو جائز لا خلاف في جوازه في الجملة وإن اختلف العلماء في صحة أنواعه، ووجه صحته من جهة المعنى: أن كل مال يزكي بالعمل لا يجوز استئجاره للمفيدة المقصودة منه؛ فإنه يجوز المعاملة عليه ببعض النماء الخارج منه، وذلك أن الدينارين والدرارهم لا تر��وا إلا بالعمل، وليس كل أحد يستطيع التجارة وقدر على تنمية ماله، ولا يجوز له إيجارها من ينميتها، فلولا المضاربة لبطلت منفعتها؛ فلذلك أبيح معاملتها بما على وجه القراء؛ لأنها لا يتوصل من مثل هذا النوع من المال إلى الانتفاع به في التنمية إلا على هذا الوجه، والله أعلم.

أعطاه إلخ: أعطى جد العلاء بن عبد الرحمن "مالا قرضاً" لفظة الإعطاء تقضي تسليمه إليه واتساعه عليه، وهذه سنة القراء ولو شرطاًبقاء المال بيد صاحبه، وإذا اشتري العامل سلعة وزن، وإذا باع قبض الثمن، لم يجز ذلك، ووجه ذلك: أن هذا معنى قد أخرجهما عن صورة القراء ومعناه، فمنع ذلك صحته؛ لأن صورة القراء أن يكون المال بيد العامل، ومعناه: أن يكون موقعاً على المال، مما أخرج القراء عن ذلك وجوب أن يمنع صحته؛ لأن ذلك يخرجه عن أن يكون قرضاً ويجعله إيجاراً بمجهولة العوض، فإن عمل معه بغير شرط فهو منع في الكثير دون اليسير؛ لأن الكثير مقصود في نفسه، ومن أحله أنفق على القراء على ما أنفق فيه، فلذلك أثر في المعاملة، وأما اليسير فيما لا يستبد منه الحاضر، مثل: أن يعينه في شراء سلعة، أو ينوب عنه في قبض درارهم بسيرة، مما يفعله الإنسان لصديقه، أو يعين به من يعرفه من غير عوض، فكان الأظهر: أن القراء لم يعتقد على ما انعقد عليه لأجله، فإن وقع ذلك قال محمد: لا يفسخ القراء لكتيره دون شرط، ووجه ذلك: أن عقد القراء قد سلم من الشرط وليس التهمة فيه بقوية؛ لأنه ما لا يكاد يفعل. وإن تشارك العامل ورب المال بمال آخر جعله من مال القراء؛ =

مَا يَجُوزُ مِنَ الْقِرَاضِ

قَالَ مَالِكٌ: وَجْهُ الْقِرَاضِ الْمَعْرُوفُ الْجَائِزُ: أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ الْمَالَ مِنْ صَاحِبِهِ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَنَفَقَةُ الْعَامِلِ فِي الْمَالِ فِي سَفَرِهِ مِنْ طَعَامِهِ وَكِسْوَتِهِ وَمَا يُصْلِحُهُ بِالْمَعْرُوفِ بِقَدْرِ الْمَالِ إِذَا شَخَصَ فِي الْمَالِ إِذَا كَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ ذَلِكَ،

= فإن ذلك لا يخلو أن يكون شرطا في عقد القرض أو لا، فإن كان شرطا في القرض؛ فإن ذلك غير جائز، خلافا للشافعي، والدليل على ما نقوله: أن هذين عقدان مقتضى أحدهما غير مقتضى الآخر، فلم يجز الجمع بينهما في عقد واحد كالصرف والسلم، فإن تشاركا بعد عقد القرض، فلا يخلو أن يكون قبل العمل أو بعده، وقد قال أصحابنا في الاشتراك بعد العمل أقوالا مختلفة لم يبينوا، هل ذلك قبل العمل أو بعده، فروى ابن الموار عن مالك أنه كان يخففه، وروى عيسى عن ابن القاسم أنه قال: إن صح من غير موعد ولا وأي فهو جائز. وفي "العتيبة": عن أصبغ قال: حير فيه، وعن سحنون أنه قال: هو الربا بعينه، وذلك يتحمل وجهين، أحدهما: أن ذلك اختلاف في أقوالهم، فأجازه مالك وابن القاسم، ومنه أصبع وسحنون. وجه قول مالك: أنه قد سلم عقد القرض من الفساد، وذلك أن يعده على ما يوجب تصرف رب المال يتصرف فيه، وذلك غير صحيح، كما لو عملا عليه، وهذا مبني على أن العامل إذا عمل من غير شرط في عقد القرض لعقد صار عملا كثيرا، بطل ذلك القرض، والوجه الثاني: أنه يجوز في وقت دون وقت، فلا يجوز قبل العمل ويجوز بعده؛ لأنه قبل أن يعمل رأس المال على ما كان عليه، فهو بمنزلة أن يعقد القرض على ذلك؛ لأن هذه حالة لكل واحد منهما ترك القرض فيها إذا استدركا في هذه الحالة شرطا ينافي القرض، فكأنما شرطا في عقد القرض، وأما إذا عمل العامل بالقرض، ولزمهما أمره، ولم يكن لأحدهما إبطاله، مما التزم من ذلك، فليس بمنزلة ما شرط من العقد، وإنما يجوز ذلك إذا عاد مال القرض إلى غير الصفة التي أحدها العامل عليها، وذلك مثل أن يكون مال القرض دنانير، فيصير دراهم فيشتري كأن بالدرارهم، وأما معونة الغلام فإن كان شرط العامل خدمته في المال الكثير الذي يحتاج إلى المعونة فيه، فاختالف فيه قول مالك في كتاب محمد، وهو إجازته أن هذا مال يجوز المعاملة عليه ببعض نائه الخارج منه، فجاز أن يشترط فيه خدمة العبد الواحد إذا كان كثيرا كالمتساقاة، ووجه الرواية الثانية: أن المسافة تختص بالخدمة، ولذلك لا يجوز أن يخرج من الحائط من كان يعمل فيه من الخدام؛ فلذلك جاز أن يشترط فيه الخادم، وأما القرض فلا يجوز أن يشترط في الخادم، فإذا قلنا: إن ذلك جائز فالفرق بينه وبين رب المال: أن العامل إذا عمل في ماله نظر فيه بالحفظ له، وذلك غير جائز، كما لو جعل غلامه أو وكيله معه ليحفظ عليه؛ فإن ذلك غير جائز، وإنما يجوز إذا كان بمجرد الخدمة والمعونة، ولو أعاذه بغلامه من غير شرط، فلا بأس بذلك على القولين، والله أعلم.

فإنْ كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ فَلَا نَفْقَةَ لَهُ مِنْ الْمَالِ وَلَا كِسْوَةَ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا بَأْسَ أَنْ يُعِينَ الْمُتَقَارِضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِي رَبُّ الْمَالِ مِمَّنْ قَارَضَهُ بَعْضَ مَا يَشْتَرِي مِنْ السَّلْعِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ صَحِيحًا عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَيْهِ رَجُلٌ وَإِلَى غُلَامٍ لَهُ مَالًا قَرَاضًا يَعْمَلَانِ فِيهِ جَمِيعًا: إِنَّ ذَلِكَ حَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ؛ لَأَنَّ الرِّبَحَ مَالٌ لِغَلَامِهِ لَا يَكُونُ الرِّبَحُ لِلْسَّيِّدِ حَتَّى يَتَنَزَّعَهُ مِنْهُ، وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ غَيْرِهِ مِنْ كَسْبِهِ.

ما لا يجوز من القراض

قَالَ مَالِكٌ: إِذَا كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ فَسَأَلَهُ أَنْ يُقْرَهُ عِنْدُهُ قِرَاضًا: إِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ، ثُمَّ يُقَارِضُهُ بَعْدُ أَوْ يُمْسِكُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةً أَنْ يَكُونَ أَغْسَرَ بِمَالِهِ، فَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُؤْخِرَ ذَلِكَ عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ.

على أن يزيده فيه: وهذا كما قال: إنه لا يجوز أن يقر الدين بيد من هو عليه على وجه القراض، ويدخله ما قال من الزيادة في الدين للتأخير به؛ لأنَّه قد يرضي بالجزء اليسير من أجل بقاء الدين عنده فيفتضح بإحضاره، ولو لا ذلك لما رضي بمثله، والقراض بالدين على وجهين، أحدهما: أنه لا يحضر المال، والثاني: أن يحضره، فإن لم يحضره فقد حكى ابن الموز عن مالك: ليس له إلا رأس ماله. وقاله ابن القاسم في "العتبة": وجه ذلك: أن عقد القراض أدخل الفساد على ما كان يجوز له من تأخيره بالدين، فوجب أن يبطل القراض وأن يبقى الدين على حسب ما كان، وإن كان أحضر المال جعله قرضا قبل أن يقبضه رب المال، فالمشهور من المذهب أنه غير جائز، وبه قال الشافعي، وقال القاضي أبو محمد فيمن غصب دنانير أو دراهم ثم ردتها، فقال المقصوب منه: لا أقبضها ولكن أعمل لها قرضا: إن ذلك جائز، ويحتمل أن يكون الفرق بينهما: أن يكون المقصوب أحضر المال تبرعا؛ فلذلك حوزه، وأن الذي عليه الدين اتفق معه على إحضار الدين؛ لبرده إليه على وجه القراض، ولو جاء بدينه متبرعا قاضيا له، فتركه عنده قرضا، أقام إحضاره مقام قبضه بعد المعرفة بجودته وزنه، والدليل على صحة ما ذكرناه من قول أصحابنا في المنع من ذلك أنه ما لم يقبض منه بالانتقاد والوزن، فهو في ذاته، فلم يجز القراض به كالذي لم يحضره.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَهَلْكَ بَعْضُهُ قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، ثُمَّ عَمِلَ فِيهِ فَرَبْحَ، فَأَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ رَأْسَ الْمَالِ بِقِيَّةَ الْمَالِ بَعْدَ الَّذِي هَلَكَ مِنْهُ قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ. قَالَ مَالِكٌ: لَا يُقْبِلُ قَوْلُهُ وَيُجْرِي رَأْسَ الْمَالِ مِنْ رِبْحِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بَعْدَ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى شَرْطِهِمَا مِنِ الْقِرَاضِ. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَصْلُحُ الْقِرَاضُ.....

قال مالك إلخ: وهذا على ما قال: إن هلاك بعض المال قبل أن يعمل به لا يغير حكم رأس المال، بل هو على ما عقدا عليه، وبعض العامل من المال؛ لأن القرض على ذلك انعقد بينهما، فمعنى ربع بعد ذلك جبر ما نقص من المال بالربح، فإن فضلت بعد ذلك الجبر فضلة فذلك جميع الربح، ولو اتفقا بعد النقص على إسقاط ما هلك من رأس المال واستئناف القرض بما بقي منه، فقد اختلف أصحابنا في ذلك، فالذى رواه ابن القاسم عن مالك أنه لا يصح ذلك إلا بعد أن يقبض رب المال بقية ماله قضا صحيحاً، ثم يدفعه بعد ذلك إليه قرضاً مستأنفاً، وروى ابن حبيب عن مالك وابن الماجشون أهلهما إذا تمحساها، فأقر ما بقي بعد الخسارة رأس مال القرض؛ فإن ذلك يكون تقاضياً صحيحاً، وما عقداه من القرض عقداً مستأنفاً أحضر المال أو لم يحضره، وأما إن كان على وجه الإجبار لا على وجه المفاسدة، فإن حكم القرض الأول باق، ووجه رواية ابن القاسم: أن التفاضل في القرض إنما يكون بأن يقبض رب المال ماله، وما لم يوجد ذلك فإن ذلك لا يصلح؛ لأنه إنما قصد إلى أن يزيد العامل في حفظه من الربح ما يقتضيه عند القرض من جبر ما تقدم من الخسارة، وذلك غير صحيح ولا جائز، ووجه رواية ابن حبيب: أن المفاسدة تقع في ذلك بالقول دون القبض كسائر العقود؛ لأن العقود الالزمة تفسخ بالقول، فبأن تفسخ به الجائزة أولى وأحرى.

لا يصلح القرض إلخ: وبه قال أبو حنيفة أيضاً: إنه لا يصلح إلا بالدرهم والدنانير وكذا التبر والنقرة إن تعاملوا بهما عند الإمام الأعظم وأبي يوسف، وكذا بالفلوس الرائحة عند محمد، وعند الشافعي يجوز في الدرهم والدنانير فقط. (المحل) قال الباحي: قال مالك: لا يصلح القرض إلا في العين إلخ وهذا كما قال: إنه لا يجوز القرض بغير الدنانير والدرهم؛ لأنها أصول الأثمان وقيم المثلفات، ولا يدخل أسواقها تغير؛ فلذلك يصح القرض بها، فاما ما يدخله تغيير الأسواق من العروض فلا يجوز القرض به، ووجه ذلك: أنه قد يأخذ العامل العرض قرضاً وقيمه مائة دينار، فيربح في المثلث مائة فرده وقيمة مائتان، فيصير الربح كله لرب المال، ولا يحصل للعامل شيء، وقد لا يربح فيه وقيمه خمسون، فيبقى بيده من رأس المال خمسون، فيأخذ نصفها وهو لم يربح شيئاً، فاما القرض بالفلوس فقد قال ابن القاسم: لا يجوز ذلك، وروى أشهب عن الأمهات أنه أحاز القرض بها. وجه القول الأول: أن الفلس ليست بأصل في الأثمان؛ ولذلك لا تجري العين في تحريم التفاضل وبيعها بالعين نسأ، فلم يجز القرض بها كالعروض، ووجه القول الثاني: أنه لا يتغير بالعقد فصح القرض بها كالدنانير والدرهم، =

إلا في العين من الذهب أو الورق، ولا يكُون في شيءٍ من العروض والسلع، ومن البيوع ما يجوز إذا تفاوت أمره وتفاوح رده، فاما الربا فإنه لا يكُون فيه إلا الردّ أبداً، ولا يجوز منه قليل ولا كثير، ولا يجوز فيه ما يجوز في غيره؛ لأنَّ الله تعالى قال في كتابه: ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾. (البقرة: ٢٧٩)

= فإذا قلنا برواية المنع، فإن وقع ذلك، فقد قال ابن الموز: له القراض بالنقار أخف، والفلوس كالعروض، وهذا مقتضى فساد القراض، ويكون له في بيع الفلوس أجراً مثل، وفيما نص من ثمنها قراض المثل. وقال أصبغ: هي كالنقار، وقال ابن حبيب نحوه وترد فلوساً مثلها. وجه قول ابن الموز: أن الفلوس لا يحرم فيها التفاضل، فإذا وقع القراض بها وجب فسخه كالعروض، وجه قوله ابن حبيب: أن هذا ثمن يتعامل به، فلا يفسخ القراض إذا وقع به كالدينار والدرهم، وأما نقار الذهب والفضة فروى ابن القاسم عن مالك: المنع من القراض بها، وروى عنه أشهب إجازة ذلك، وروى يحيى بن يحيى منع ذلك في بلد يتعامل فيه بالدينار والدرهم، وأما في بلد يتعامل فيه بالتمر فلا يأس به. وجه رواية ابن القاسم أنها تتعين بالعقد، فكان القراض بها ممنوعاً كالعروض، ووجه رواية أشهب: أنها عين تجب فيها الزكاة، فصح القراض فيها كالدينار والدرهم. فإذا قلنا برواية المنع وقع ذلك، فإن يحيى روى عن ابن القاسم أنه يضمنه ولا يفسخه. قال القاضي أبو محمد: وجه ذلك عندي على الكراهة، وذلك عندي يحتاج أيضاً إلى توجيهه، ووجهه: أن قيمته لا تتفاوت ولا يدخلها من حركة الأسواق إلا ما يقرب مما يدخل الدينار والدرهم، فلذلك لم يفسخ.

وأما الحلبي المصوغ من الذهب والفضة فلا يجوز القراض به، ورواه أشهب عن مالك، وذلك أن الصياغة قد غيرت حكمه وألحنته بالعروض. وأما الغشوش من الذهب والفضة فحكى القاضي أبو محمد: أنه لا يجوز القراض به، مضروباً كان أو غير مضروب، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: إن كان الغش النصف فأقل جاز، وإن كان أكثر من النصف لم يجز ذلك، واستدل القاضي أبو محمد في ذلك بأن هذه الدرهم مغشوشة فلم يجز القراض بها. أصل ذلك: إذا زاد الغش على النصف. قال القاضي أبو الوليد: والذي عندي أنه إنما يكون ذلك إذا كانت الدرهم ليست بالسكة التي يتعامل الناس بها، فإذا كانت سكة التعامل فإنه يجوز القراض بها؛ لأنها قد صارت عيناً، وصارت أصول الأثمان وقيم المخلفات، وقد جوز أصحابنا القراض بالفلوس فكيف بالدرهم المغشوشة، ولا خلاف بين أصحابنا في تعلق الزكاة بعينها، ولو كانت عروضاً لم تتعلق الزكاة بعينها، وإن اعترض في ذلك أنه يجوز إن انقطع فتستحيل أسواقها، فمثل ذلك يعرض في الدرهم الخالصة إذا قطع التعامل بها، والله أعلم.

ما يجوز من الشرط في القراض

قال مالك في رجل دفع إلى رجل مالاً قرضاً، وشرط عليه أن لا يشتري بمالي إلا سلعة كذا وكذا، أو ينهأه أن يشتري سلعة باسمها، قال مالك: من اشترط على من قارض أن لا يشتري حيواناً أو سلعة باسمها، فلا بأس بذلك.

قال مالك: ومن اشترط على من قارض أن لا يشتري إلا سلعة كذا وكذا، فإن ذلك مكرورة إلا أن تكون السلعة التي أمره أن لا يشتري غيرها كثيرة موجودة لا تختلف في شتاء ولا صيف، فلا بأس بذلك. قال مالك في رجل دفع إلى رجل مالاً قرضاً، واشترط عليه فيه شيئاً من الربح خالصاً دون صاحبه؛ فإن ذلك لا يصلح وإن كان درهماً واحداً، إلا أن يشترط نصف الربح له ونصفه لصاحبها أو ثلثه أو ربعه أو أقل من ذلك أو أكثر، فإذا سمي شيئاً من ذلك قليلاً أو كثيراً

وشرط عليه: وهذا كما قال: إن من شرط على العامل أن لا يتجزء سلعة معينة أو بالحيوان، فذلك جائز، وله شرطه؛ لأنه قد أبقى له من السلع ما لا يعد التجارة فيها في بلد من البلدان ولا وقت من الأوقات، وهذا شرط في صحة القراض. فاما إذا قال له: أقاربك على أن لا تشتري إلا سلعة كذا السلعة بعينها، فإن كانت السلعة كثيرة موجودة، ولا تعدم التجارة فيها، ولا تعدم هي في وقت من الأوقات كالحيوان والطعام؛ فإن ذلك جائز، وإن كانت السلعة قد تعدم في وقت من الأوقات أو تتعذر التجارة بها؛ لقلتها في بعض الأزمان، لم تجز المقارضة بها وعقد القراض على ذلك؛ فإنه فاسد، وبهذا قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة: هو جائز، والدليل على صحة ما ذهب إليه مالك: أن هذا اشترط ما ينافي عقد المضاربة، فوجب أن لا يصح، كما لو شرط عليه الضمان أو شرط أن يرد إليه عروضاً، والذي يدل على أن هذا الشرط ينافي المضاربة: أن المقصود منها هو النماء والربح، وإذا قال: لا تشتري إلا هذا الثوب؛ فإنه لا يبعد أن يعد في ذلك الثوب ربح، فيبطل مقصود القراض. فلا بأس بذلك؛ وبه قال أبو حنيفة في الهدایة: "إإن خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها، لم يجز له أن يتجاوزها؛ لأنه توکيل".

فإن ذلك مكرورة إخ: قال في "المنهج": ولا يجوز أن يستلزم شراء متاع معين أو نوع يندر وجوده.

فإن كُلَّ شَيْءٍ سَمِّيَ مِنْ ذَلِكَ حَلَالٌ، وَهُوَ قِرَاضٌ الْمُسْلِمِينَ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَكِنْ إِنْ اشْتَرَطَ أَنَّ لَهُ مِنْ الرِّبْعِ دِرْهَمًا وَاحِدًا فَمَا فَوْقَهُ خَالِصًا دُونَ صَاحِبِهِ، وَمَا بَقِيَ مِنْ الرِّبْعِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ، وَلَيْسَ مِنْ قِرَاضٌ الْمُسْلِمِينَ.

ما لا يجوز من الشرط في القراء

قال مالك: لا ينبغي لصاحب المال أن يشترط لنفسه شيئاً من الربع خالصاً دون العامل،

وليس من قراض المسلمين: وبه قال أبو حنيفة والشافعي، ففي "الهداية": فإن شرط لأحدهما زيادة عشرة فله أجر مثله؛ لفساده، فلعله لا يربح إلا هذا القدر، فتنقطع الشركة في الربح. وفي "المنهاج": لو شرط لأحدهما عشرة أو ربع صرف فسد. لا ينبغي لصاحب المال إلخ: وهذا كما قال: إنه لا يجوز لأحد المتعاملين أن يشترط لنفسه من الربع شيئاً لا يفضي إلى الأجزاء على ما قدمناه، وقد بينا ذلك. قوله: "ولا يكون مع القرض بيع ولا كراء ولا عمل" يريد أنه لا يجوز أن يشتمل عليهما عقد واحد. وجه ذلك: أن هذه عقود لازمة وعقد القرض عقد جائز، والجواز ضد اللزوم، فلما تناهى مقتضاهما لم يصح أن يجتمعوا في عقد؛ لأن ذلك يخرج أحددهما عن مقتضاه ويوجب فساده، وإذا فسد أحددهما فسد الآخر؛ لاشتمال العقد عليهم، فإن وقع بيع وقرض فقد روى عيسى عن ابن القاسم في كتاب ابن مزین: يفسخ ذلك ما لم تفت السلعة، ويعمل في القرض ثم يتقاربان قرضاً صحيحاً إن شاء، فإن لم تفت سلعة البيع وقد عمل في المال، فنسخ البيع وكان أجيراً في القرض، وإن فاتت السلعة وعمل في المال، فكذلك أيضاً له قيمة سلعته، ويريد في القرض إلى أجرة مثله، ويكون ثماء المال لربه، وأما إن اشترط عليه عملاً، كالصانع يأخذ القرض على العمل أو يعمل بيده، قال ابن القاسم: إن فات فهو أجير. وقال ابن وهب: بما على قراضهما. قال القاضي أبو الوليد: ومعنى ذلك عندي: أن يكون له أجر عمله، ويكون في المال على قراض مثله دون اشتراط عمله. "قوله: ولا سلف ولا مرافق يشرطه أحددهما لنفسه دون صاحبه" على ما قال: إنه لا يجوز ذلك؛ لما قدمناه من أن السلف طريقة اللزوم، وكذلك عقود المرافق، وذلك مما ينافي عقود الجواز، فإن وقع ذلك فربّح السلف للعامل، وهو في المائة الأخرى أجير على قول ابن القاسم، وعلى قرض المثل في قول ابن وهب. قوله: "إلا أن يعين أحددهما صاحبه على غير شرط على وجه المعروف إذا صح ذلك منهُما" يريد أن يكون أحددهما يعين صاحبه من غير شرط ولا عوض إلا بمحض المعروف والمرفق فيما يجوز أن يعينه فيه، ولا يعود بفساد القرض على ما تقدم قبل هذا؛ فإنه إذا صح ذلك منهمما ولم يكن ذلك لمعنى القرض الذي بينهما، فهو جائز غير مفسد؛ لما بينهما من القرض، ولا ينبغي للمتقارضين أن يشترط أحددهما على صاحبه زيادة من ذهب ولا فضة ولا طعام ولا شيئاً من الأشياء على ما تقدم، وإن كانت الزيادة من الذهب والفضة من غير ربع القرض، كانت =

وَلَا يَنْبُغِي لِلْعَالِمِ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ شَيْئاً مِنْ الرِّبْعِ خَالِصاً دُونَ صَاحِبِهِ، وَلَا يَكُونُ مَعَ الْقِرَاضِ بَيْعٌ وَلَا كِرَاءٌ وَلَا عَمَلٌ وَلَا سَلْفٌ وَلَا مِرْفَقٌ يَشْتَرِطُهُ أَحَدُهُمَا لِنَفْسِهِ دُونَ صَاحِبِهِ، إِلَّا أَنْ يُعِينَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا، وَلَا يَنْبُغِي لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَشْتَرِطَا أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ زِيادةً مِنْ ذَهَبٍ وَلَا فِضَّةً وَلَا طَعَامٍ وَلَا شَيْئاً مِنَ الْأَشْيَاءِ يَزْدَادُهُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ.

قال: فإن دخل القراض شيءٌ من ذلك صار إجارة، ولا تصلح الإجارة إلا بشيء ثابتٍ معلوم، ولا ينبعُ للذِي أخذَ الْمَالَ أَنْ يَشْتَرِطَ مَعَ أَخْذِهِ الْمَالَ أَنْ يُكَافِئَ وَلَا يُوَلِّي مِنْ سُلْطَتِهِ أَحَدًا وَلَا يَتَوَلِّي مِنْهَا شَيْئاً لِنَفْسِهِ. قال: فإذا وَفَرَ الْمَالُ وَحَصَلَ عَزْلُ رَأْسِ الْمَالِ، ثُمَّ افْتَسَمَ الرِّبْعَ عَلَى شَرْطِهِمَا، فإن لَمْ يَكُنْ لِلْمَالِ رِبْعٌ أَوْ دَخْلَتْهُ وَضِيَعَةً لَمْ يَلْحَقْ الْعَالِمُ مِنْ ذَلِكَ شَيْئاً، لَا مِمَّا أَنْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ وَلَا مِنْ الْوَضِيَعَةِ

= مع القراض إجارة إن اشترط ذلك العامل، وإن اشترطه صاحب المال؛ فإنه عمل وعين معلوم بعين مجهول، فإن نزل ذلك ففي كتاب محمد بن الموز عن مالك وأصحابه: أنه إن ترك ذلك من اشتريه قبل العمل فهو جائز، ووجه ذلك عندهم: أنه قد أسقط ما أدخل الفساد في العقد في وقت يجوز له تركه وابتداؤه، فكان ذلك بمنزلة أن فسخ العقد الفاسد واستأنف عقداً صحيحاً، وأما بعد العمل فروى يحيى عن ابن نافع: أنه إن أبطل الشرط الفاسد مشترطه، صح العقد وتمادي عليه. وأنكر ذلك يحيى بعد العمل. وقوله: "إن دخل القراض شيءٌ من ذلك صار إجارة ولا يصلح إلا بشيء ثابتٍ معلوم" يريد إن اشترطه العامل فهو إجارة؛ لأن من حكم القراض أن يكون عوض العمل حقه مقصور على ما يتربّط بخروجه من النماء، فإذا اشترط العامل ذهباً من غيره أو غير ذهب، فقد خرج عن سنة القراض إلى ما لا يجوز فيه، وإنما يجوز في الإجارة إلا أن من شرط الإجارة أن يكون جميع عوضها معلوماً، فإذا كان بعض عوضها مجهولاً متربقاً من النماء، لم تصح الإجارة أيضاً، والفرق بين الإجارة على التجارة بالمال وبين القراض: أن في الإجارة يستأجره على أن يتحرّ له في ماله بشيء معلوم معين مقبوض أو مقدر في الذمة بعقد لازم، فإن جعل شيء منه في النماء المتربّط لم يجز، ومعنى القراض: أن يعامله معاملة جائزة؛ ليعمل في ماله بجزء من نمائه المتربّط، فإن صرف شيء من عوض العمل إلى غير ذلك لم يجز.

وذلك على رب المال في ماله. والقراض جائز على ما تراضى عليه رب المال والعامل من نصف الربح أو ثلثه أو ربعه أو أقل من ذلك أو أكثر.

قال مالك: ولا يجوز للذى يأخذ المال قرضاً أن يتشرط أن يعمل فيه سنتين لا يتزع عنه. قال: ولا يصلح لصاحب المال أن يتشرط أنك لا ترد إليه سنتين لأجل يسمى به؛ لأن القرض لا يكون إلى أجل، ولكن يدفع رب المال ماله إلى الذي يعمل له فيه، فإن بدا لأحدهما أن يتدرك ذلك والمال ناض ثم يتصرف به شيئاً، تركه وأخذ صاحب المال ماله، وإن بدا لرب المال أن يقبضه بعد أن يتصرف به سلعة، فليس ذلك له حتى ينفع المتأخر ويصير عيناً، فإن بدا للعامل أن يرده وهو عرض، لم يكن ذلك له حتى يسعه فيه ردده علينا كما أخذه. قال مالك: ولا يصلح لمن دفع إلى رجل مالاً قرضاً أن يتشرط عليه الزكاة في حصته من الربح خاصة؛

ولا يجوز للذى إلخ: وبه قال الشافعى وأحمد: إنه لا يجوز إلى مدة معلومة لا يفسخها قبلها، وقال أبو حنيفة: يجوز ذلك. كما في "الرحمة في اختلاف الأمة". أن يتشرط عليه إلخ: وهذا كما قال: "إنه لا يجوز لرب المال أن يتشرط على العامل زكاة رأس المال؛ لأن ذلك يعود إلى أن يتشرط عليه عدداً من الربع ينفرد به، ثم تطرأ القسمة بعد ذلك، وربما استغرق بعد ذلك العدد جميع الربح، فيسقط حظ العامل من الربح مع وجوده واشتراكه له، وذلك ينافي الجواز؛ لما فيه من الجهالة، فإن اشترط على العامل زكاة الربع من حصته، فقد اختلف أصحابنا في ذلك، فروى أشهب عن مالك في كتاب ابن الموز: لا خير في ذلك. وروى عنه ابن القاسم وغيره: أن ذلك جائز، وبه قال أشهب. وجه رواية أشهب: أن ذلك بجهول؛ لأنه قد يقع التنازع بينهما قبل وجوب الزكاة في المال، وجده رواية ابن القاسم: أنه اشترط عليه جزء، شائعاً، فكان جائزًا بمثله أن يتشرط عليه النصف وربع العشر، وللعامل النصف غير ربع العشر. فإن اشترط العامل على رب المال الزكاة فهو على ضربين، أحدهما: أن يتشرط زكاة الربع من رأس المال. والثانى: أن يتشرط زكاة حصته من الربح في حصة رب المال من الربح، فإن اشترط زكاة المال من رأس الربح فقد قال عيسى: لا يجوز. وحكى القاضى أبو محمد جواز ذلك، وجه رواية عيسى: أن ذلك من الجهالة والغدر؛ لأنه لا يدرى ما شرط عليه في رأس ماله في قلته أو كثرته، ولا يدرى هل يثبت ذلك أم لا =

لأنَّ رَبَّ الْمَالِ إِذَا اشْتَرَطَ ذَلِكَ فَقَدْ اشْتَرَطَ لِنَفْسِهِ فَضْلًا مِنْ الرِّبْحِ ثَابِتًا فِيمَا سَقَطَ عَنْهُ مِنْ حِصَّةِ الرِّزْكَةِ الَّتِي تُصِيبُهُ مِنْ حِصَّتِهِ. وَلَا يَحُوزُ لِرَجُلٍ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى مَنْ قَارَضَهُ أَنْ لَا يَشْتَرِي إِلَّا مِنْ فُلَانٍ لِرَجُلٍ يُسَمِّيهِ، فَذَلِكَ غَيْرُ جَائزٍ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ لَهُ أَجِيرًا بِأَجْرٍ لَيْسَ بِمَعْرُوفٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرِّجْلِ يَدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، وَيَشْتَرِطُ عَلَى الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ الضَّمَانَ، قَالَ: لَا يَحُوزُ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ فِي مَالِهِ غَيْرَ مَا وُضِعَ الْقِرَاضُ عَلَيْهِ وَمَا مَضَى مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ فِيهِ، فَإِنْ نَمَّا الْمَالُ عَلَى شَرْطِ الضَّمَانِ، كَانَ قَدْ ازْدَادَ فِي حَقِّهِ مِنْ الرِّبْحِ مِنْ أَجْلِ مَوْضِعِ الضَّمَانِ، وَإِنَّمَا يَقْتَسِمُانِ الرِّبْحَ عَلَى مَا لَوْ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ عَلَى غَيْرِ ضَمَانٍ، وَإِنْ تَلَفَّ الْمَالُ لَمْ أَرَ عَلَى الَّذِي أَخْذَهُ ضَمَانًا؛ لِأَنَّ شَرْطَ الضَّمَانِ فِي الْقِرَاضِ بَاطِلٌ.

= لأنَّه إنْ كَانَ فِيهِ رِبْعٌ لَزَمَ رِبُّ الْمَالِ أَدَاءَ الزَّكَةَ عَنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ رِبْعٌ فَلَا شَيْءٌ عَلَيْهِ. وَجَهَ روایة القاضي أبي حمْدٍ: أَنْ زَكَةَ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى رِبِّ الْمَالِ وَزَكَةَ الرِّبْحِ مِنْهُ، ثُمَّ تَقْعُ الْقِسْمَةُ بَعْدَ ذَلِكَ، فَإِذَا شَرْطَ العَامِلِ الزَّكَةَ عَلَى رِبِّ الْمَالِ، فَإِنَّمَا شَرْطُهُ زِيادةً جُزءًا مِنَ الرِّبْحِ، وَلَا تَأْثِيرٌ لِتَحْصِيصِهِ بِرَأْسِ رِبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّ لِرِبِّ الْمَالِ أَنْ يَدْفَعَهُ مِنْ حِيثِ شَاءَ كَمَا لَوْ شَرْطَ الزَّكَةَ رَبُّ الْمَالِ عَلَى العَامِلِ.

أَنْ لَا يَشْتَرِي إِلَيْهِ: وَهَذَا كَمَا قَالَ: إِنَّهُ لَا يَحُوزُ لِرِبِّ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى العَامِلِ: أَنْ لَا يَشْتَرِي إِلَّا مِنْ فُلَانٍ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: هُوَ جَائزٌ، وَقَدْ تَقْدِمُ الْكَلَامُ فِيهِ. وَاحْتَاجَ مَالِكٌ فِي ذَلِكَ بِأَنَّهُ إِذَا عَيْنَ لَهُ هَذَا التَّعْبِينَ فَإِنَّمَا هُوَ رَسُولٌ؛ لِأَنَّ الْعَامِلَ فِي الْمَالِ سَنْتَهُ التَّصْرِيفِ وَطَلْبِ الْاسْتِرْخَاصِ، فَإِذَا مَنَعَ مِنْ ذَلِكَ وَنَصَّ عَلَى الْابْتِيَاعِ مِنْ مَعِينٍ، فَإِنَّمَا هُوَ رَسُولٌ إِلَى ذَلِكَ الرَّجُلِ الْمَعِينِ يَتَبَاعَ مِنْهُ لِرِبِّ الْمَالِ، فَلَا يَحُوزُ أَنْ تَتَعَلَّقَ أَجْرَتُهُ بِضَمَانِ الْمَالِ؛ لِأَنَّ وَجْهَهُ مَجْهُولٌ وَمَقْدَارُهُ مَجْهُولٌ، وَسَوْاءَ كَانَ ذَلِكَ الرَّجُلُ مُوسِرًا لَا تَعْدُ عَنْهُ السَّلْعَ، أَوْ مَعْسِرًا يَعْدُ ذَلِكَ عَنْهُ، قَالَهُ عَيْسَى، وَرَوَاهُ يَحْيَى بْنُ يَحْيَى عَنْ أَبِي نَافِعٍ. وَوَجَهَ ذَلِكُ: أَنَّ هَذَا الشَّرْطُ يَمْنَعُ وَجْهَ النَّمَاءِ غَالِبًا وَيَعْقِدُ عَلَى اخْتِيَارِ ذَلِكَ الرَّجُلِ الْمَعِينِ؛ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يَمْتَنَعَ مِنْ مَبَايِعَتِهِ جَمْلَةً أَوْ مِنْ مَبَايِعَتِهِ إِلَّا بِمَا شَاءَ مِنَ الشَّمْنِ الَّذِي لَا يَرْجِى بَعْدَ رِبْعٍ. لِأَنَّ شَرْطَ الضَّمَانِ إِلَيْهِ: اخْتَلَفُوا فِيمَا إِذَا اشْتَرَطَ رِبُّ الْمَالِ ضَمَانَ الْمَالِ عَلَى الْمَضَارِبِ: فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَحْمَدَ: يَبْطِلُ الشَّرْطُ، وَالْمَضَارِبُ صَحِيقَةٌ. وَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ: يَبْطِلُ الْمَضَارِبُ بِهَذَا الشَّرْطِ، كَذَا فِي "الرِّحْمَةِ" فِي اخْتِلَافِ الْأُمَّةِ".

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالِاً قِرَاضًا وَأَشْتَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لَا يَتَنَاعَ بِهِ إِلَّا نَخْلًا أَوْ دَوَابًا؛ لأَجْلِ أَنَّهُ يَطْلُبُ ثَمَرَ النَّخْلِ أَوْ نَسْلَ الدَّوَابِ وَيَحْبِسُ رِقَابَهَا. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَحُوزُ هَذَا، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ فِي الْقِرَاضِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَ ذَلِكَ ثُمَّ يَبِيعُهُ كَمَا يُبَاعُ غَيْرُهُ مِنِ السَّلْعَ. قَالَ مَالِكٌ: لَا بُأْسَ أَنْ يَشْتَرِطِ الْمُقَارِضُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ غُلَامًا يُعِينُهُ بِهِ عَلَى أَنْ يَقُومَ مَعَهُ الْغُلَامُ فِي الْمَالِ إِذَا لَمْ يَعْدُ أَنْ يُعِينَهُ فِي الْمَالِ لَا يُعِينُهُ فِي غَيْرِهِ.

القراء في العروض

قالَ مَالِكٌ: لَا يَتَبَغِي لِأَحَدٍ أَنْ يُقَارِضَ أَحَدًا إِلَّا فِي الْعَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا تَنْبَغِي الْمُقَارَضَةُ فِي الْعُرُوضِ؛ لِأَنَّ الْمُقَارَضَةَ فِي الْعُرُوضِ إِنَّمَا تَكُونُ عَلَى أَحَدٍ وَجَهَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَقُولَ لَهُ صَاحِبُ الْعَرْضِ: "خُذْ هَذَا الْعَرْضَ فِيهِ فَمَا خَرَجَ مِنْ ثَمَنِهِ فَأَشْتَرِ بِهِ وَبِعْ عَلَى وَجْهِ الْقِرَاضِ".

لَا بُأْسَ أَنْ يَشْتَرِطَ: وَهَذَا كَمَا قَالَ: لَا بُأْسَ أَنْ يَشْتَرِطَ الْعَامِلَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ إِذَا كَانَ كَثِيرًا غُلَامًا يُعِينُهُ فِي بِالْخَدْمَةِ دُونَ غَيْرِهِ مِنَ الْأَمْوَالِ، وَلَوْ اشْتَرَطَ خَدْمَةَ الْغُلَامِ فِيمَا يُخَصُّ الْعَامِلَ لَمْ يَجِزْ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ كَالْمَسَافَةُ يَجِزُ لِلْعَامِلِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى رَبِّ الْحَائِطِ الْكَبِيرِ الْغُلَامَ يُعِينُهُ فِي السُّقْيِ وَالْخَدْمَةِ.

لِأَنَّهُ لَا تَنْبَغِي إِلَيْهِ: وَهَذَا كَمَا قَالَ: إِنَّهُ لَا يَنْبَغِي الْقِرَاضُ إِلَّا بِالْعَيْنِ: الدِّنَارِيِّ وَالدِّرَاهِمِ، وَقَدْ تَقْدِمُ تَفْسِيرُ ذَلِكَ. فَإِنْ قَارَضَهُ بِعَرْضٍ فَإِنْ ذَلِكَ يَكُونُ عَلَى وَجَهَيْنِ، أَحَدُهُمَا: أَنْ يَقُولَ لَهُ: بِعْ هَذَا الْعَرْضَ فِي إِذَا نَضَثْنَهُ فَاعْمَلْ بِهِ قِرَاضًا يَكُونُ الشَّمْنَ رَأْسَ الْمَالِ، فَهَذَا لَا يَجِزُ، وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: هُوَ جَائزٌ، وَالدَّلِيلُ عَلَى مَا نَقَولُهُ: أَنَّ هَذَا شَرْطٌ مُسْتَأْنِفٌ، فَلَمْ يَجِزْ تَعْلِيقُ الْقِرَاضِ بِهِ. أَصْلُ ذَلِكَ: هَبُوبُ الرِّياحِ وَنَزُولُ الْمَطَرِ وَاسْتِدَالُ فِي الْمَسَأَةِ، وَهُوَ أَنَّ هَذَا قِرَاضٌ وَإِجَارَةٌ، فَلَمْ يَجِزْ أَنْ يَجْتَمِعَا فِي عَقْدٍ لَا يَخْلُفُ مَقْضَاهُمَا. وَالْوَجْهُ الثَّانِيُّ: أَنْ يَقُولَ لَهُ: خُذْ هَذَا الْعَرْضَ عَلَى الْقِرَاضِ، يَكُونُ الْعَرْضُ رَأْسَ الْمَالِ تَرَدُّ إِلَيْهِ بَعْدَ ثَمَانِ الْعَوْنَى مُثْلِهِ، فَمَا فَضَلَ شَيْءًا فَهُوَ رِبَحٌ بَيْنَ وَبَيْنَكَ، فَهَذَا أَيْضًا لَا يَجِزُ، خَلَافًا لَابْنِ أَبِي لَيْلَى فِي تَحْوِيزِهِ ذَلِكَ. وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ: مَا احْتَاجَ بِهِ مَالِكٌ مِنَ الْغَرَرِ، وَهُوَ أَنَّهُ يَجِزُ أَنْ يَأْخُذَ الْعَرْضَ فِي وَقْتِ رِحْصَهِ وَيَرْدِهِ فِي وَقْتِ غَلَائِهِ، فَيَذْهَبُ رَبُّ الْمَالِ بِرِبَحِ الْمَالِ، أَوْ يَأْخُذُهُ فِي وَقْتِ نَفَاقِهِ وَيَرْدِهِ فِي وَقْتِ كَسَادِهِ، فَيَشْتَرِي بِعْضَ رَأْسِ الْمَالِ وَيَقْسِمُهُ بَعْضَ الْآخَرِ دُونَ أَنْ يَنْمِي بِعْلَمِهِ، وَلَذِكَ لَمْ يَجِزْ الْقِرَاضُ بِمَا تَخْلُفُ أَسْوَاقَهُ، وَيُخَصُّ بَعْضَ الْأَوْقَاتِ نَفَاقَهُ.

فقد اشترط صاحب المال فضلاً لنفسه من بيع سلعته، وما يكفيه من مؤونتها. أو يقول: "اشتر بهذه السلعة وبيع، فإذا فرغت فابتع لي مثل عرضي الذي دفعت إليك، فإن فضل شيء فهو بياني وبينك". ولعل صاحب العرض أن يدفعه إلى العامل في زمان هو فيه نافق كثير الشمن، ثم يرده العامل حين يرده وقد رخص، فيشتريه بثلث ثمنه أو أقل من ذلك، فيكون العامل قد ربح نصف ما نقص من ثمن العرض في حصته من الربع، أو يأخذ العرض في زمان ثمنه فيه قليل، فيعمل فيه حتى يكثر المال في يديه، ثم يعلو ذلك العرض ويرتفع ثمنه حين يرده، فيشتريه بكل ما في يديه، فيذهب عمله وعلاجه باطلًا، فهذا غرر لا يصلح. فإن جهل ذلك حتى يمضي، نظر إلى قدر أجر الذي دفع إليه القراض في يده إياه وعلاجه فيعطيه، ثم يكون المال قرضاً من يوم نض الماء وأجتمع عيناً ويرد إلى قراض مثله.

الكراء في القراء

قال مالك في رجل دفع إلى رجل مالاً قرضاً، فاشترى به متاعاً، فحمله إلى بلد الشجارة، فبار عليه، وخفف النقصان إن باعه، فتкарى عليه إلى بلد آخر، فباع بنقصان، فاغترق الكراء أصل المال كله.

قال مالك: إن كان فيما باع وفاء للكراء فسيلبه ذلك، وإن بقي من الكراء شيء

رجل دفع إلى رجل إخ: وهذا كما قال؛ لأن رب المال أطلق يد العامل من ماله على رأس مال القراض دون غيره، فكل ما عمل فيه العامل من عمل على وجه النظر عاد ذلك بخسنان أو ربع؛ فإنه يلزم فيه دونسائر أمواله، فإن لحق العامل بعد ذلك غرم بسبب مال القراض، فهو متلزم متعدد في التزامه، فكان عليه غرم.

بعد أصل المال كان على العامل، ولم يكن على رب المال منه شيء يتبع به، وذلك أن رب المال إنما أمره بالتجارة في ماله، فليس للمقارض أن يتبعه بما سوى ذلك من المال، ولو كان ذلك يتبع به رب المال، لكان ذلك دينا عليه من غير المال الذي قارضه فيه، فليس للمقارض أن يحمل ذلك على رب المال.

التعدي في القراء

قال مالك في رجل دفع إلى رجل مالاً قرضاً، فعمل فيه، فربح، ثم استرى من ربح المال أو من جملته جارية، فوطئها فحملت منه، ثم نقص المال، قال مالك: إن كان له مال أخذت قيمة الحارية من ماله، فيجب به المال، فإن كان فضل بعده وفاء المال، للعامل أي نقصانه رأس المال فهو بينهما على القراء الأول، وإن لم يكن له فيه وفاء بيعت الجارية حتى يُحبر المال من ثمنها. قال مالك في رجل دفع إلى رجل مالاً قرضاً، فتعدى فاسترى به سلعة، وزاد في ثمنها من عنده، قال مالك: صاحب المال بالخيار إن بيعت السلعة بربح أو وضيعة أو لم تُتبع، إن شاء أن يأخذ السلعة أخذها وقضاء ما أسفله فيها، وإن أبي كأن المقارض شريكًا له بحصته من الثمن في النماء والنقصان بحسب ما زاد العامل فيها من عنده.

قال مالك في رجل أخذ من رجل مالاً قرضاً ثم دفعه إلى رجل آخر، فعمل فيه قرضاً

جارية: للقراء أو على وجه السلف منه فوطئها. حتى: للتعليل أي لأجل أن يجير المال من ثمنها الذي يبعث فيه. وقضاء ما أسفله فيها: أي زاد من عنده وإن أبي أي امتنع من أخذها بذلك، كان المقارض شريكًا له بمحصلة من الثمن في النماء أي الزيادة، قوله: "من عنده" متعلق بـ"شريكًا".

بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ: إِنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ، وَإِنَّهُ نَفَقَ فَعْلَيْهِ الْتَّقْصَانُ، وَإِنْ رَبَحَ فَلِصَاحِبِ الْمَالِ شَرْطُهُ مِنْ الرَّبْحِ، ثُمَّ يَكُونُ لِلَّذِي عَمِلَ شَرْطَهُ مَا بَقِيَ مِنْ الْمَالِ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ تَعَدَّى فَتَسْلُفَ مِمَّا بِيَدِيهِ مِنْ الْقِرَاضِ مَالًا فَابْتَاعَ بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ، قَالَ مَالِكٌ: إِنْ رَبَحَ فَالرِّبْحُ عَلَى شَرْطِهِمَا فِي الْقِرَاضِ، وَإِنْ نَفَقَ فَهُوَ ضَامِنٌ لِلنَّفْقَانِ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَاسْتَسْلَفَ مِنْهُ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ الْمَالُ مَالًا، وَأَشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ: إِنَّ صَاحِبَ الْمَالِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ شَرِكَهُ فِي السِّلْعَةِ عَلَى قِرَاضِهَا، وَإِنْ شَاءَ خَلَّى بَيْتَهُ وَبَيْنَهَا، وَأَخْذَ مِنْهُ رَأْسَ الْمَالِ كُلُّهُ، وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِكُلِّ مَنْ تَعَدَّى.

ما يجوز من النفقة في القروض

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا: إِنَّهُ إِذَا كَانَ الْمَالُ كَثِيرًا يَحْمِلُ النَّفَقَةَ، فَإِذَا شَخَصَ فِيهِ الْعَامِلُ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ، وَيَكْتُسِي بِالْمَعْرُوفِ مِنْ قَدْرِ الْمَالِ، وَيَسْتَأْجِرُ مِنْ الْمَالِ إِذَا كَانَ كَثِيرًا لَا يَقْوِي عَلَيْهِ بَعْضُ مَنْ يَكْفِيهِ بَعْضٌ مَوْنَتِهِ، وَمِنْ الْأَعْمَالِ سَافِرٌ أَعْمَالٌ لَا يَعْمَلُهَا الْذِي يَأْخُذُ الْمَالَ وَلَيْسَ مِثْلُهُ يَعْمَلُهَا، مِنْ ذَلِكَ: تَقَاضِي الدَّيْنِ، ...

فِعلية التقصان: لأنَّه متعدٌ؛ إذ ليس له دفعه لغيره قروضاً. مما بقي من المال: بعد أخذ ربه رأسه وما شرطه من الربح. قال أبو عمر: لا أعلم خلافاً في هذا، إلا أنَّ المري قال: ليس للثاني إلا أجر مثله؛ لأنَّه عمل على فساد مال القروض، وهو أصل الشافعي في الجديد، قوله في القديم كمالك، عند الحنفية فقال في "الدر المختار": ضارب المضارب آخر بلا إذن المالك، لم يضمن بالدفع ما لم يعمل الثاني، ربح الثاني أم لا على الظاهر؛ لأنَّ الدفع إيداع، وهو بملکه، فإذا عمل تبيَّن أنه مضاربة فيضمن، إلا إذا كانت الثانية فاسدة، فلا ضمان وإنْ ربح، بل للثاني أجر مثله على المضارب الأول، وللأول الربح المشروط. قال ابن عابدين: قال في "البحر": وإنْ كانت إحداهما فاسدة أو كلاهما، فلا ضمان على واحد منها، وللعامل أجر المثل على المضارب الأول، ويرجع به الأول على رب المال، والوضيعة على رب المال، والربح بين الأول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثاني أجرته إذا كانت المضاربة الأولى صحيحة، وإلا فللأول أجر مثله. بعض من يكفيه: مفعول "يستأجر". قوله: "بعض مقونته" مفعول "يكفي".

وَنَقْلُ الْمَتَاعِ، وَشَدَّهُ، وَأَشْبَاهُ ذَلِكَ، فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مِنْ الْمَالِ مَنْ يَكْفِيهِ ذَلِكَ، وَلَيْسَ لِلْمُقَارِضِ أَنْ يَسْتَنْفِقَ مِنْ الْمَالِ، وَلَا يَكْتَسِيَ مِنْهُ إِذَا كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ، إِنَّمَا يَحْوِزُ لَهُ النَّفَقَةُ إِذَا شَخَصَ فِي الْمَالِ، وَكَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ النَّفَقَةَ، فَإِنْ كَانَ إِنَّمَا يَتَّجِرُ فِي الْمَالِ فِي الْبَلْدِ الَّذِي هُوَ بِهِ مُقِيمٌ، فَلَا نَفَقَةَ لَهُ مِنْ الْمَالِ وَلَا كِسْوَةً. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَخَرَجَ بِهِ وَبِمَا لِنَفَقَهُ، قَالَ: يَحْمِلُ النَّفَقَةَ مِنْ الْقِرَاضِ وَمِنْ مَالِهِ عَلَى قَدْرِ حِصْصِ الْمَالِ.

ما لا يجوز من النفقة في القراء

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ مَعَهُ مَالٌ قِرَاضٌ، فَهُوَ يَسْتَنْفِقُ مِنْهُ وَيَكْتَسِي: إِنَّمَا لَا يَهْبُطُ مِنْهُ شَيْئًا، وَلَا يُعْطِي مِنْهُ سَائِلًا وَلَا غَيْرَهُ، وَلَا يُكَافِئُ فِيهِ أَحَدًا. فَأَمَّا إِنْ اجْتَمَعَ هُوَ وَقَوْمٌ فَجَاؤُوهُ بِطَعَامٍ وَجَاءَهُ هُوَ بِطَعَامٍ، فَأَرْجُو أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ وَاسِعًا إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ أَنْ يَتَفَضَّلَ عَلَيْهِمْ، فَإِنْ تَعَمَّدَ ذَلِكَ أَوْ مَا يُشَبِّهُ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتَحَلَّ ذَلِكَ مِنْ رَبِّ الْمَالِ، فَإِنْ حَلَّهُ ذَلِكَ فَلَا يَأْسَ بِهِ، وَإِنْ أَتَى أَنْ يُحَلِّهُ، فَعَلَيْهِ أَنْ يُكَافِئَهُ بِمِثْلِ ذَلِكَ إِنْ كَانَ ذَلِكَ شَيْئًا لَهُ مُكَافَأَةً.

أن يستنفق: بسين الطلب، أي يطلب أن ينفق، ومنعه من طلب ذلك أبلغ من منعه من فعله.

ولا كسوة: وكذا إذا كان المال قليلا فلا كسوة ولا نفقة، قرب السفر أو بعد، قاله مالك.

على قدر حصة المال: واحتل في مطلق عقد القراء هل يقتضي السفر بالمال؟ فمشهور المذهب: أنه مباح؛ لقوله تعالى: «وَآخِرُونَ يَصْرُوُنَ فِي الْأَرْضِ» (المرمل: ٢٠) أي يسافرون، فلا ينافي مطلق قراض العقد، وبه قال الشافعي. وقال ابن حبيب: لا يسافر إلا بإذن رب المال. وعن أبي حنيفة القولان، والمشهور: أن ذلك سواء في قليل المال وكثيره. إنه لا يهـ منه شيئاً لأنـ لا يتعدـ النفقة إلى التفضل على الناس، ولا يعطي منه سائلـ الدرـاهـمـ أوـ الشـيـابـ، وأـماـ القـطـعةـ للـسـائـلـ المـتـكـفـفـ فـيـحـوزـ.

واسعا: أي جائز وإن كان بعضه أكثر من بعض. مكافأة: وهو ما قصد به التفضل، لا إنـ قـلـ كالـعـدةـ.

الدِّينُ فِي الْقِرَاضِ

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، ثُمَّ بَاعَ السِّلْعَةَ بِدَيْنٍ، فَرَبَحَ فِي الْمَالِ، ثُمَّ هَلَكَ الَّذِي أَخْذَ الْمَالَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمَالَ، قَالَ: إِنْ أَرَادَ وَرَثَتَهُ أَنْ يَقْبِضُوا ذَلِكَ الْمَالَ وَهُمْ عَلَى شَرْطٍ أَبِيهِمْ مِنَ الرِّبِيعِ، فَذَلِكَ لَهُمْ إِذَا كَانُوا أَمْنَاءَ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنْ كَرِهُوْا أَنْ يَقْتَضُوهُ وَخَلُونَا بَيْنَ صَاحِبِ الْمَالِ وَبَيْنَهُ، لَمْ يُكَلِّفُوْا أَنْ يَقْتَضُوهُ، وَلَا شَيْءٌ عَلَيْهِمْ وَلَا شَيْءٌ لَهُمْ إِذَا أَسْلَمُوهُ إِلَى رَبِّ الْمَالِ، فَإِنْ اقْتَضَوْهُ فَلَهُمْ فِيهِ مِنَ الشَّرْطِ وَالنَّفَقةِ مِثْلُ مَا كَانَ لَأَبِيهِمْ فِي ذَلِكَ، هُمْ فِيهِ بِمَنْزِلَةِ أَبِيهِمْ، فَإِنْ لَمْ يَكُونُوا أَمْنَاءَ عَلَى ذَلِكَ؛ فَإِنْ لَهُمْ أَنْ يَأْتُوا بِأَمِينٍ ثَقَةً فَيَقْتَضِي ذَلِكَ الْمَالَ، فَإِذَا اقْتَضَى جَمِيعَ الْمَالِ وَجَمِيعَ الرِّبِيعِ، كَانُوا فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ أَبِيهِمْ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا عَلَى اللَّهِ يَعْمَلُ فِيهِ، فَمَا بَاعَ بِهِ مِنْ دَيْنٍ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ: إِنْ ذَلِكَ لَازِمٌ لَهُ، إِنْ بَاعَ بِدَيْنٍ فَقَدْ ضَمِنَهُ.

البِضَاعَةُ فِي الْقِرَاضِ

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا وَاسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ سَلْفًا، أَوْ اسْتَسْلَفَ مِنْهُ صَاحِبُ الْمَالِ سَلْفًا، أَوْ أَبْضَعَ مَعَهُ صَاحِبُ الْمَالِ بِضَاعَةً يَبِعُهَا لَهُ، أَوْ بِدَنَانِيرَ يَشْتَرِي لَهُ بِهَا سِلْعَةً، قَالَ مَالِكٌ: إِنْ كَانَ صَاحِبُ الْمَالِ إِنَّمَا أَبْضَعَ مَعَهُ . . .

إذا أسلموه: لأن القراض إنما انعقد في منافعه وأمانته لا في ذاته، فإذا مات لم يلزم ذلك ماله.
هم فيه بمنزلة أبيهم: وإنما خبروا؛ لأنه ثبت لmortuum حق في الربع، ومن مات عن حق فلوارثه.
فقد ضمه: إذ ليس له أن يبيع بدينه إلا بإذن رب المال. وقال أبو حنيفة: له ذلك بمطلق العقد إلا أن يهأه صاحب المال.

وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَوْلَمْ يَكُنْ مَالُهُ عِنْدَهُ، ثُمَّ سَأَلَهُ مِثْلَ ذَلِكَ فَعَلَهُ لِإِخَاءِ بَيْنَهُمَا، أَوْ لِيَسَارَةِ صِدَاقَةِ سَهْوَةِ مَوْءُونَةِ ذَلِكَ عَلَيْهِ، وَلَوْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ لَمْ يَنْزِعْ مَالَهُ مِنْهُ، أَوْ كَانَ الْعَامِلُ إِنَّمَا اسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ أَوْ حَمَلَ لَهُ بِضَاعَتَهُ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَوْلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ مَالُهُ، فَعَلَ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ، وَلَوْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ لَمْ يَرْدُدْ عَلَيْهِ مَالُهُ، فَإِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا جَمِيعًا، وَكَانَ ذَلِكَ مِنْهُمَا عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، وَلَمْ يَكُنْ شَرْطًا فِي أَصْلِ الْقِرَاضِ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ. وَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ شَرْطًا، أَوْ خِيفَ أَنْ يَكُونَ إِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ الْعَامِلُ لِصَاحِبِ الْمَالِ؛ لِيُقْرَرَ مَالُهُ فِي يَدِيهِ، أَوْ إِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ صَاحِبُ الْمَالِ؛ لِيُمْسِكَ الْعَامِلُ مَالُهُ وَلَا يَرْدُدُهُ عَلَيْهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ، وَهُوَ مِمَّا يَنْهَا عَنْهُ أَهْلُ الْعِلْمِ.

السَّلْفُ فِي الْقِرَاضِ

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلًا مَالًا، ثُمَّ سَأَلَهُ الَّذِي تَسْلَفَ الْمَالَ أَنْ يُقْرَرُهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا، قَالَ مَالِكٌ: لَا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ مِنْهُ، ثُمَّ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِ قِرَاضًا أَوْ يُمْسِكُهُ. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَدْ اجْتَمَعَ عِنْدَهُ وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَهُ عَلَيْهِ سَلْفًا، قَالَ: لَا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَقْبِضَ مِنْهُ مَالُهُ، ثُمَّ يُسْلِفَهُ إِيَاهُ إِنْ شَاءَ أَوْ يُمْسِكُهُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةً أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ، وَهُوَ يُحِبُّ أَنْ يُؤَخِّرَهُ عَنْهُ عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ مَا نَقَصَ مِنْهُ، فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ لَا يَجُوزُ وَلَا يَصْلُحُ.

جائز لا بأس به: كأنه أراد: لا كراهة فيه، أو تأكيد الجواز. وهو مما ينهى عنه: لأن شرط ذلك زيادة على المعلوم، فهو مجهولاً؛ لأن العمل في الصناعة له أحارة يستحقها العامل فيها. أو يمسكه: وقد مر بذلك معملاً في ترجمة "ما لا يجوز في القراض". لا يجوز ولا يصلح: قال الباجي: عللته بأنه سلف جر نفعاً، ويدخله أيضاً فسخ الدين في الدين؛ لأن للقرض بعض التعلق بذاته؛ إذ لو ادعى الخسارة ولم يبين وجهها، فقال بعض أصحابنا: يضمن، ولو ادعى =

المُحَاسِبَةُ فِي الْقِرَاضِ

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ فَرِبَحَ، فَأَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ حِصْتَهُ مِنْ الرِّبْحِ، وَصَاحِبُ الْمَالِ غَايْبٌ، قَالَ: لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ الْمَالِ، وَإِنْ أَخَذَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ حَتَّى يُحْسَبَ مَعَ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا اقْتَسَمَاهُ. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَحُوزُ لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَتَحَاسَبَا وَيَتَفَاصِلَا وَالْمَالُ غَايْبٌ عَنْهُمَا، حَتَّى يَخْضُرَ الْمَالُ فَيَسْتَوِي صَاحِبُ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى قَدْرِ شَرْطِهِمَا. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَخَذَ مَالًا قِرَاضًا، فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَقَدْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَطَلَبَهُ غُرَمَاؤُهُ، فَأَدْرَكُوهُ بِبَلَدِ غَايَبٍ عَنْ صَاحِبِ الْمَالِ، وَفِي يَدِيهِ عَرْضٌ مُرَبَّعٌ بَيْنَ فَضْلِهِ، فَأَرَادُوا أَنْ يُبَاعَ لَهُمُ الْعَرْضُ، فَيَأْخُذُوا حِصْتَهُ مِنْ الرِّبْحِ، قَالَ: لَا يُؤْخَذُ مِنْ رِبْحِ الْقِرَاضِ شَيْءٌ حَتَّى يَحْضُرَ صَاحِبُ الْمَالِ، فَيَأْخُذَ مَالَهُ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَتَجَرَّ فِيهِ فَرِبَحَ، ثُمَّ عَزَلَ رَأْسَ الْمَالِ وَقَسَمَ الرِّبْحَ، فَأَخَذَ حِصْتَهُ وَطَرَحَ حِصْتَهُ صَاحِبُ الْمَالِ فِي الْمَالِ بِحَضْرَةِ شُهَدَاءَ أَشْهَدُهُمْ عَلَى ذَلِكَ، قَالَ: لَا يَحُوزُ قِسْمَةُ الرِّبْحِ إِلَّا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ أَخَذَ شَيْئًا رَدَدَهُ حَتَّى يَسْتَوِي صَاحِبُ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا عَلَى شَرْطِهِمَا.

= التبرئة لم يضمن، فإذا أسلفه إياه تعلق بذمته على غير الوجه الذي كان متعلقاً به، فهو من فسخ الدين في الدين.
إذا اقتسماه: لأنّه لا يجوز اتفاقاً أن يكون أحد مقاسماً لنفسه عن نفسه، ولا آخذنا لها ولا معطياً لها.

رأس ماله: عيناً أو سلعة إن اتفقاً على ذلك، حكاها ابن حبيب عن مالك، يريد سلعة يجوز سلم رأس المال فيها.
على قدر شرطهما: لأن العامل لا يملك حصته من الربح إلا بعد المعاشرة. ثم يقتسمان: ولا ينفعه الإشهاد؛
لأنه أشهد على ما لا يجوز له فعله، فإن تجرّ فيه فحصة رب المال في ذلك الربح، وهو قطعة من مال القراء.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَعَمِلَ فِيهِ فَحَاءَهُ فَقَالَ لَهُ: هَذِهِ حَصْنَتِكَ مِنِ الرِّبْعِ، وَقَدْ أَخَذْتُ لِنَفْسِي مِثْلَهُ، وَرَأْسُ مَالِكٍ وَافِرٌ عِنْدِي، قَالَ مَالِكٌ: كَانَ لَا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَحْضُرَ الْمَالُ كُلُّهُ، فَيُحَاسِبَهُ حَتَّى يَحْصُلَ رَأْسُ الْمَالِ، وَيَعْلَمَ أَنَّهُ وَافِرٌ وَيَصِلُ إِلَيْهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْعَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ يَرُدُّ إِلَيْهِ الْمَالَ إِنْ شَاءَ أَوْ يَحْبِسُهُ، وَإِنَّمَا يَحِبُّ حُضُورُ الْمَالِ؛ مَخَافَةً أَنْ يَكُونَ الْعَامِلُ قَدْ نَقَصَ فِيهِ، فَهُوَ يُحِبُّ أَنْ لَا يُنْزَعَ مِنْهُ وَأَنْ يُقْرَأَ فِي يَدِهِ.

جامع ما جاء في القراء

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَابْتَاعَ بِهِ سُلْعَةً، فَقَالَ لَهُ صَاحِبُ الْمَالِ: بَعْهَا، وَقَالَ الْذِي أَخَذَ الْمَالَ: لَا أَرَى وَجْهَ بَيْعٍ، فَاخْتَلَفَا فِي ذَلِكَ، قَالَ: لَا يُنْظَرُ إِلَيْهَا، وَقَالَ الْذِي أَخَذَ الْمَالَ: لَا أَرَى وَجْهَ بَيْعٍ، فَاخْتَلَفَا فِي ذَلِكَ، قَالَ: لَا يُنْظَرُ إِلَيْهَا، قَوْلٌ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، وَيُسَأَلُ عَنْ ذَلِكَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ وَالْبَصَرِ بِتِلْكَ السُّلْعَةِ، فَإِنْ رَأَوْا وَجْهَ بَيْعٍ بَيْعَتْ عَلَيْهِمَا، وَإِنْ رَأَوْا وَجْهَ انتِظَارٍ انتِظَرُوهَا. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ، ثُمَّ سَأَلَهُ صَاحِبُ الْمَالِ عَنْ مَالِهِ، فَقَالَ: هُوَ عِنْدِي وَافِرٌ، فَلَمَّا أَخَذَهُ بِهِ، قَالَ: قَدْ هَلَكَ مِنْهُ كَذَا وَكَذَا - لِمَا يُسَمِّيهِ - وَإِنَّمَا قُلْتُ لَكَ ذَلِكَ؛ لِكَيْ تَتَرُكَهُ عِنْدِي، قَالَ: لَا يَتَنَقَّعُ بِإِنْكَارِهِ بَعْدَ إِقْرَارِهِ أَنَّهُ عِنْدَهُ، وَيُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ

أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ إِلَيْهِ: لِأَنَّ الْقِرَاضَ قَدْ لَرِمَ بِالشَّرَاءِ وَالْعَمَلِ، فَلِيُسْهِمَا الْأَنْفَكَاكُ مِنْهُ إِلَّا عَلَى الْوَجْهِ الْمَعْهُودِ، وَلِذَلِكَ لَوْ كَانَ الْمَالُ دِيْنَ بِهِ الْعَامِلُ بِإِذْنِ رَبِّ الْمَالِ ثُمَّ أَرَادَ أَحَدُهُمَا تَعْجِيلَ بَيْعِهِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْآيِّ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّ الْمَعْهُودَ مِنَ التَّجَارَةِ. وَقَالَ الْكُوفِيُّونَ وَالشَّافِعِيُّونَ: تَبَاعُ السُّلْعَةُ فِي الْوَقْتِ؛ لِأَنَّ لَكُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عِنْدَهُ نَفْضُ الْقِرَاضِ عِنْدَ الْعَمَلِ وَبَعْدَهُ؛ لِأَنَّهُ عَدْدٌ غَيْرُ لَازِمٍ. يَاقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ: وَلَا خَلَافٌ فِي هَذَا، وَقَدْ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ الرَّجُوعَ فِي حَقْوقِ النَّاسِ بَعْدَ الإِقْرَارِ لَا يَنْفَعُ الرَّاجِعَ.

إلا أن ي يأتي في هلاك ذلك المال بأمر يُعرف به قوله، فإن لم يأت بأمر معروفي أخذ بإقراره ولم ينفعه إنكاره. قال مالك: وكذلك أيضاً لو قال: ربْحْت في المال كذا وكذا، فسألَه ربُّ المال أن يدفع إليه ماله وربحه، فقال: ما ربْحْت فيه شيئاً وما قلت ذلك إلا لأن تقره في يدي، فذلك لا ينفعه ويؤخذ بإقراره الأول إلا أن يأتي بأمر معروف يُعرف به قوله وصدقه، فلا يلزمُه ذلك. قال مالك في رجلي دفع إلى رجلي مالا قرضاً، فربح فيه ربحاً فقال العامل: قارضتك على أن لي الثلثين، وقال صاحبُ المال: قارضتك على أن لك الثلث، قال مالك: القول قول العامل، وعليه في ذلك اليمين إذا كان ما قال يُشبه قرضاً مثله، وكان ذلك نحواً مما يتقارض عليه الناس، وإن جاء بأمر يُستنكِر، وليس على مثله يتقارض الناس، لم يصدق وردد إلى قراض مثله. قال مالك في رجلي أعطى رجلاً مائة دينار قرضاً، فاشترى بها سلعة، ثم ذهب ليدفع إلى رب السلعة المائة دينار، فوجدها قد سرقت، فقال ربُ المال: بع السلعة فإن كان فيها فضل كان لي، وإن كان فيها نقصان كان عليك؛ لأنك أنت ضيعت، وقال المقارض: بل عليك وفاء حق هذا، إنما اشتريتها بمالك الذي أعطيتني، قال مالك: يلزم العامل المشتري أداء ثمنها إلى البائع، ويقال لصاحب المال القراء: إن شئت فأد المائة الدينار إلى المقارض والسلعة بينكمما وتكون قرضاً على ما كانت عليه المائة الأولى، وإن شئت فابرأ من السلعة،.....

ما يتقارض عليه الناس: بيان للشبه، وكذا إن أشبه قول كل واحد منهمما القول للعامل بيمينه، وإن أشبه صاحب المال وحده فالقول قوله بيمينه.

فَإِنْ دَفَعَ الْمِائَةَ دِينَارٍ إِلَى الْعَامِلِ كَانَتْ قِرَاضًا عَلَى سُنَّةِ الْقِرَاضِ الْأَوَّلِ، وَإِنْ أَبَى
كَانَتِ السُّلْعَةُ لِلْعَامِلِ، وَكَانَ عَلَيْهِ ثَمَنُهَا. قَالَ مَالِكُ فِي الْمُتَقَارِضَيْنِ إِذَا تَفَاصَلَا، فَبَقَيَ
بِيَدِ الْعَامِلِ عَنِ الْمَتَاعِ الَّذِي يَعْمَلُ فِيهِ خَلْقُ الْقِرْبَةِ أَوْ خَلْقُ التَّوْبَ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ،
قَالَ مَالِكٌ: كُلُّ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ كَانَ تَافِهًّا لَا خَطْبَ لَهُ فَهُوَ لِلْعَامِلِ، وَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا
أَفْتَى بِرَدَّ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا يُرَدُّ مِنْ ذَلِكَ الشَّيْءُ الَّذِي لَهُ ثَمَنٌ، وَإِنْ كَانَ شَيْئًا لَهُ اسْمٌ مِثْلُ
الدَّابَّةِ أَوْ الْجَمَلِ أَوْ الشَّادَّ كُونَةٌ أَوْ أَشْبَاهُ ذَلِكَ مِمَّا لَهُ ثَمَنٌ؛ فَإِنِّي أَرَى أَنْ يُرُدَّ مَا بَقِيَ
عِنْدَهُ مِنْ هَذَا، إِلَّا أَنْ يَتَحَلَّ صَاحِبُهُ مِنْ ذَلِكَ.

ولم أسمع أحداً: لأنَّه مَا لا يلتفت إليه غالباً خصوصاً من رب المال، لاسيما إذا ربح.

إلا أن يتحلل إلخ: ووافقه الليث، وقال أبو حنيفة والشافعي: يرد قليل ذلك وكثيره، واحتج بعضهم بقوله عليه السلام:
يا عائشة! إياك ومحقرات الذنوب؛ فإن لها من الله طالباً، ولا حجة فيه كما لا يخفى.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْمُسَاقَةِ

مَا جَاءَ فِي الْمُسَاقَةِ

١٣٩٢ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِيَهُودَ خَيْرَ يَوْمٍ افْتَسَحَ خَيْرٌ: أُقْرِئُكُمْ عَلَى مَا أَقْرَأَكُمُ اللَّهُ عَلَيْهِ أَنَّ الشَّمَرَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ.

المساقاة: هي: أن يدفع الرجل خليله وكرمه إلى رجل؛ ليعمل فيه بما فيه صلاحها وصلاح ثرها، على أن يكون له جزء معلوم من الشمر نصف أو ثلث أو ربع على ما يشاركان. وقال الزرقاني: مفاعة من السقي؛ لأنها معظم عملها وأصل منفعتها وأكثرها مؤونة، والمفاعة إما للواحد، نحو: عافاك الله، أو لوحظ العقد وهو منها، فيكون من التعبير بالمتعلق. وهي مستثناء من المخابرة، وهي: كراء الأرض بما يخرج منها، ومن بيع الثمرة والإجارة بها قبل طيبها وقبل وجودها، ومن الإجارة المجهولة، ومن بيع الغرر إلى غير ذلك، قاله عياض. وعلى حوازه أهل العلم غير أبي حنيفة، وأحجب عن أبي حنيفة في "الهدایة" و"الکافی": أن معاملة النبي ﷺ من يهود خير كان بطريق خراج المقاومة بطريق المن والصلح؛ فإن حكم المفتوح عنوة أن الإمام فيه بال الخيار إن شاء قسمه بين الغانمين، وإن شاء من عليهم برقادهم وأرضهم وأموالهم، فوضع الجزية على رؤوسهم والخرج على أرضهم، والله تعالى أعلم. (المحلی) يوم افتتح خير: في صفر سنة سبع من الهجرة بعد ما حاصرها بعض عشرة ليلة، ومن قال: سنة ست بناء على أن ابتداء التاريخ من شهر الهجرة الحقيقي، وهو ربيع الأول.

أقركم إخ: الأول بصيغة المتكلم والثاني الماضي، أي أثبتكم على مدة أثبتكم الله على ذلك الرمان، وفيه إيماء إلى أن هذا الحكم لا يستمر بل يلحقه الإخلاء. وفي الصحيحين: أقركم ما شئنا؛ لأنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان عازما على إخراج الكفار من جزيرة العرب كما أمر به في آخر عمره، قاله الترمذى، حتى أجلاهم عمر بن الخطاب. (المحلی) قال الزرقاني: لا دلالة فيه لمن قال بجواز المساقاة مدة مجھولة؛ لأنه محمول على مدة العهد؛ لأنه كان عازما على إخراج الكفار من جزيرة العرب، كمحبته استقبال الكعبة؛ فإنه كان لا يتقدم في شيء إلا بوعي، فذكر ذلك لليهود منتظرًا للقضاء فيهم إلى أن حضرته الوفاة، فأتاه الوحي، فقال: لا يقين دينان بأرض العرب، فلما بلغ عمر صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ذلك، فحضر عنه حتى أتاه الثبت فأجلأهم، أو لأن ذلك كان خاصا به صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يتطلب قضاء الله، وقيل: لأنهم كانوا عبيدا له، كما قال ابن شهاب. وقال الباجي: لعله بين لهم ولم بين الرواية؛ لأن ظاهره المساقاة. قال القرطبي: ويحتمل أنه حد الأجل فلم يسمعه الرواية فلم ينقله.

قال: فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ يَعْبُدُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ، فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ، ثُمَّ يَقُولُ:
إِنْ شِئْتُمْ فَلَكُمْ وَإِنْ شِئْتُمْ فَلِي، فَكَانُوا يَأْخُذُونَهُ.

١٣٩٣ - مالك عن ابن شهاب، عن سليمان بن يسار أن رسول الله ﷺ كان
يَعْبُدُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ إِلَى خَيْرٍ، فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ يَهُودِ خَيْرٍ.

إن شئتم فلكم إن شئتم ثمر الشجرة، فهو لكم وأعطيوني نصف القدر المخصوص، وإن شئتم فلي وأعطيكم
النصف المخصوص. (المحل)

فيحرص بينه إن: وعن حابر: خرص ابن رواحة أربعين ألف وسق، ولما خبرهم أحذوا الثمرة وأدواعشرين
ألف وسق. قال ابن مزین: سألت عيسی عن فعل ابن رواحة: أيجوز للمتساقین أو الشرکین؟ فقال: لا، ولا يصلح
قسمه إلا کيلا، إلا أن تختلف حاجتهما إليه فيقتسمانه بالخرص، فتأول خرص ابن رواحة للقسمة خاصة. وقال
الباجي: يتحمل أنه خرصها بتميز حق الزکاة؛ لأن مصرفها غير مصرف أرض العنزة؛ لأنه يعطيها الإمام
للمستحق من غني وفقر، فيسلم مما خافه عيسی وأنكره. قوله: "إن شئتم إن حمله عيسی على أنه أسلم إليهم
جميع الثمرة بعد الخرص؛ ليضمنوا حصة المسلمين، ولو كان هذا معناه لم يجز؛ لأنه بيع الشمر بالثمر بالخرص في
غير العربية، وإنما معناه خرص الزکاة فكانه قال: إن شئتم أن تأخذوا الثمرة على أن تؤدوا زکاهم على ما
خرصته، وإلا فأنا أشتريها من الفيء بما يشتري به، فيخرج هذا الخرص، وذلك معروف لمعرفتهم بسعر الشمر إن
حمل على خرص القسمة لاختلاف الحاجة، فمعناه إن شئتم هذا النصيب فلكم، وإن شئتم فلي، وبين ذلك أن
الثمرة ما دامت في رؤوس التخل ليس بوقت قسمة ثمر المسافة؛ لأن على العامل جذها والقيام عليها حتى يجري
فيها الكيل أو الوزن، فثبت بهذا أن الخرص قبل ذلك لم يكن للقسمة إلا بمعنى اختلاف الأغراض. وقال ابن عبد البر:
الخرص في المسافة لا يجوز عند جميع العلماء؛ لأن المتساقین شرکان لا يقتسمان إلا بما يجوز به بيع الشمار ببعضا
بعضا، وإلا دخلته المزابنة. قالوا: وإنما بعث من يخرص على اليهود لإحصاء الزکاة؛ لأن المتساقین ليسوا
شركاء معينين، فلو ترك اليهود وأكلوها رطباً وتصرف فيها، أضر ذلك سهم المسلمين. قالت عائشة: إنما أمر رسول الله
بالخرص؛ لكي تحصى الزکاة قبل أن توكل الشمار وتفرق.

وفي حوار المسافة، وبه قال الجمهور والأئمة الثلاثة وأبو يوسف ومحمد بن الحسن، ومنها أبو حنيفة مستدلاً بوجوهه،
أو لها: فيه عن المحابرة، وهي مشتقة من خير، أي هي عن الفعل الذي وقع في خير من المسافة، فحدث
الجواز منسوخ. ثانية: أن يهود خير كانوا عبيداً للمسلمين، ويجوز مع العبد ما يمتنع مع الأجنبي، والذي قدره
لهم من شطر الشمر والزرع هو قوت لهم؛ لأن نفقة العبد على المالك. ثالثة: فيه عن بيع الغرر،
والأجرة هنا فيها غرر؛ إذ لا يدرى هل تسلم الثمرة أم لا؟ وعلى سلامتها لا يدرى كيف تكون وما مقدارها؟ =

قالَ: فَجَمِعُوا لَهُ حَلْيًا مِنْ حَلْيِ نِسَائِهِمْ، فَقَالُوا لَهُ: هَذَا لَكَ، وَخَفَفَ عَنَّا وَتَحَاجَزَ فِي
الْقَسْمِ. فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ رَوَاحَةَ: يَا مَعْشَرَ الْيَهُودِ! وَاللَّهِ إِنَّكُمْ لَمِنْ أَبْغَضِ خَلْقِ اللَّهِ إِلَيْهِ،
وَمَا ذَاكَ بِحَامِلِي عَلَى أَنْ أَحِيفَ عَلَيْكُمْ، فَأَمَّا مَا عَرَضْتُمْ مِنْ الرَّشْوَةِ فَإِنَّمَا سُخْتُ^{أي قصر البعض}
وَإِنَّا لَا نَأْكُلُهَا، فَقَالُوا: بِهَذَا قَامَتِ السَّمَوَاتُ وَالْأَرْضُ.^{أظلم وفي نسخة: فلما حرام العدل}

قالَ مَالِكٌ: إِذَا سَاقَ الرَّجُلُ النَّخْلَ وَفِيهَا الْبَيْاضُ، فَمَا ازْدَرَعَ الرَّجُلُ الدَّاخِلُ فِي الْبَيْاضِ
فَهُوَ لَهُ، وَإِنْ اشْتَرَطَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَنْ يَزْرَعَ لِنَفْسِهِ فِي الْبَيْاضِ، فَذَلِكَ لَا يَصْلُحُ؛
لَا إِنَّ الرَّجُلَ الدَّاخِلَ فِي الْمَالِ يَسْقِي لِرَبِّ الْأَرْضِ، فَذَلِكَ زِيادةً ازْدَادَهَا عَلَيْهِ. قَالَ:
وَإِنْ اشْتَرَطَ الزَّرْعَ بَيْنَهُمَا فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ إِذَا كَانَتِ الْمُؤْوَنَةُ كُلُّهَا عَلَى الدَّاخِلِ فِي
الْمَالِ: الْبَذْرُ وَالسَّقْيُ وَالْعِلاجُ كُلُّهُ، فَإِنْ اشْتَرَطَ الدَّاخِلُ فِي الْمَالِ عَلَى رَبِّ السُّلْعَةِ
أَنَّ الْبَذْرَ عَلَيْكَ، فَإِنْ ذَلِكَ غَيْرُ جَائزٍ؛ لَأَنَّهُ قَدْ اشْتَرَطَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ زِيادةً ازْدَادَهَا
عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا تَكُونُ الْمُسَاقَةُ عَلَى أَنَّ الدَّاخِلَ فِي الْمَالِ الْمُؤْوَنَةُ كُلُّهَا وَالنَّفَقَةُ، وَلَا يَكُونُ
عَلَى رَبِّ الْمَالِ مِنْهَا شَيْءٌ، فَهَذَا وَجْهُ الْمُسَاقَةِ الْمَعْرُوفُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَيْنِ تَكُونُ
بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ، فَيَنْقِطُعُ مَا وُهِا، فَيُرِيدُ أَحَدُهُمَا أَنْ يَعْمَلَ فِي الْعَيْنِ، وَيَقُولُ الْآخَرُ:

= رابعها: أن الخبر إذا ورد على خلاف القواعد رد إليها. وحديث الجواز على خلاف ثلاث قواعد: بيع الغرر
والإجارة بمحظوظ، وبيع الشمرة قبل بدء صلاحتها، والكل حرام إجماعاً. وفي الحديث جواز التحرير لذلك، وبه
قال الأكثر، ولم يجره سفيان الثوري بحال، وقال الشعبي: الخرص اليوم بدعة، كأنه يرى نسخه بالنهي عن المراينة.
في البياض فهو له: لقوله عليه: على أن الشمر بيننا وبينكم، فلم يشترط إلا نصف الشمر، وذلك وقت تبين
الحقوق، فظاهره أن ذلك جميع ما يكون له، وأيضاً فالأرض بيد العاملين، وإنما لربها ما شرطه دون سائر ما
يأيديهم، ولذا انفردوا بمساكنها ومزارعها وغير ذلك.

والعلاج كله: بيان للمؤونة؛ لما جاء أنه عليه عاملهم في البياض والسود على النصف.

لَا أَجِدُ مَا أَعْمَلُ بِهِ: إِنَّهُ يُقَالُ لِلَّذِي يُرِيدُ أَنْ يَعْمَلَ فِي الْعَيْنِ: اعْمَلْ وَأَنْفِقْ، وَيَكُونُ لَكَ الْمَاءُ كُلُّهُ تَسْقِي بِهِ حَتَّى يَأْتِي صَاحِبُكَ بِنَصْفِ مَا أَنْفَقْتَ، فَإِذَا جَاءَ بِنَصْفِ مَا أَنْفَقْتَ أَنْحَذَ حِصْتَهُ مِنْ الْمَاءِ، قَالَ: وَإِنَّمَا أَعْطَيَ الْأَوَّلُ الْمَاءَ كُلَّهُ؛ لَأَنَّهُ أَنْفَقَ، وَلَوْ لَمْ يُدْرِكْ شَيْئاً بِعَمَلِهِ لَمْ يَعْلَمْ الْآخَرَ مِنْ النَّفَقَةِ شَيْءٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا كَانَتْ النَّفَقَةُ كُلُّهَا وَالْمَؤْوَنَةُ عَلَى رَبِّ الْحَائِطِ وَلَمْ يَكُنْ عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ شَيْءٌ إِلَّا أَنَّهُ يَعْمَلُ بِيَدِهِ، إِنَّمَا هُوَ أَجِيرٌ بِعَضِ الشَّمْرِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ؛ لَأَنَّهُ لَا يَدْرِي كَمْ إِجَارَتُهُ إِذَا لَمْ يُسَمَّ لَهُ شَيْئاً مَعْرُوفاً يَعْرِفُهُ وَيَعْمَلُ عَلَيْهِ، لَا يَدْرِي أَيْقِلُ ذَلِكَ أَمْ يَكْثُرُ.

فهي إحارة فاسدة

قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ مُقَارِضٍ أَوْ مُسَاقٍ فَلَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَسْتَشِنَ مِنْ الْمَالِ وَلَا مِنْ النَّخْلِ شَيْئاً دُونَ صَاحِبِهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَصِيرُ لَهُ أَجِيرًا بِذَلِكَ، مُثْلَ أَنْ يَقُولَ: أُسَاقِيكَ عَلَى أَنْ تَعْمَلَ لِي فِي كَذَا وَكَذَا نَخْلَةً تَسْقِيهَا وَتَأْبُرُهَا، وَأَقْارِضُكَ فِي كَذَا وَكَذَا مِنْ الْمَالِ عَلَى أَنْ تَعْمَلَ لِي بِعَشَرَةِ دَنَانِيرٍ لَيْسَتْ مِمَّا أَقْارِضُكَ عَلَيْهِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَنْبَغِي وَلَا يَصْلُحُ، وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ: الْسُّنْنَةُ فِي الْمُسَاقَاتِ الَّتِي يَحُوزُ لِرَبِّ الْحَائِطِ أَنْ يَشْتَرِطَهَا عَلَى الْمُسَاقِي شَدَّ الْحِظَارِ، وَخَمْ الْعَيْنِ، وَسَرْوَ الشَّرْبِ، وَإِبَارَ النَّخْلِ، وَقَطْعَ الْجَرِيدِ، وَجَذَ الشَّمْرِ، هَذَا وَأَشْبَاهُهُ عَلَى أَنْ لِلْمُسَاقِي شَطْرَ الشَّمْرِ أَوْ أَقْلَ مِنْ ذَلِكَ....

شد الحظاري: بالشين المنقوطة، وهو الأكثر عن مالك، أي تحصين الزروب. ويروى عنه بالسين المهملة يعني سد الثلمة، والحظاري بالظاء المعجمة جمع حظيرة، هي: العيدان التي بأعلى الحائط؛ لمنع من التسor عليه.

وخم العين: بفتح الخاء وتشديد الميم، أي كنسها وتنظيفها، من حمّت البيت إذا كنته. (النهاية)

وسرو الشرب: أي تنقية أنواره وسواقيه. قال القمي: أحسبه من قوله: "سروت الشيء" إذا نزعته. والشرب بكسر الشين: الخوض حول النخل والشجر يبقى فيها الماء.

وابار النخل: بكسر المهمزة أي إصلاحها. والجريدة: الغصن.

أو أكثر إذا راضيا عليه، غير أن صاحب الأصل لا يتشرط ابتداء عملٍ جديداً يحدّثه العامل فيها من بثٍ يحتفترها، أو عينٍ يرفع رأسها، أو غراسٍ يغرسه فيها يأتي بأصل ذلك من عنده، أو ضفيرةٍ يبنيها تعظُّم فيها نفقته.

قال مالك: وإنما ذلك بمثابة أن يقول ربُّ الحائط لرجلٍ من الناس: ابن لي ههنا بيته، أو أحضر لي بثرا، أو أجر لي عيناً، أو أعمل لي عملاً بنصف ثمر حائطي هذا قبل أن يطيب ثمرُ الحائط ويحلَّ بيته، فهذا بيع الشمر قبل أن يبدُّ صلاحه، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الشمار حتى يبدُّ صلاحها.

قال مالك: فاما إذا طاب الشمر وبدا صلاحه وحل بيته، ثم قال رجل لرجل: أعمل لي بعض هذه الأعمال - لعملٍ يسميه له - بنصف ثمر حائطي هذا، فلا بأس بذلك، وإنما استأجره بشيء معروفٍ معلومٍ قد رأه ورضيه، فاما المساقاة فإنه إن لم يكن للحائط ثمرة أو قل ثمرة أو فسدة فليس له إلا ذلك، وأن الأجير لا يستأجر إلا بشيء مسمى لا تجوز الإجارة إلا بذلك، وإنما الإجارة بيع من البيوع إنما يشتري منه عمله، ولا يصلح ذلك إذا دخله الغرر؛ لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر. قال مالك: السنة في المساقاة عندنا أنها تكون في أصل كل كرم أو نخل...

يبدو صلاحها: فيمنع كذلك؛ لدخوله في النهي. هي عن بيع الغرر: وإن الإجارة بيع. قال ابن عبد البر: أراد مالك الفرق بين المساقاة والإجارة، وأن المساقاة أصل في نفسها كالقراض، لا يقاس عليها شيء من الإجارات، والإجارة عنده وعند جمهور الفقهاء بيع، وقالت الظاهرية: ليست من البيوع؛ لأنها منافع لم تخلق.

أنها تكون إيجار: وبه قال أبو يوسف ومحمد وأحمد: إنه يجوز المساقاة في سائر الأشجار المشمرة، وهو القول القديم للشافعي، واحتاره المتأخرون من أصحابه، وصححه النووي، والقول الجديد: المنع في غير النخل والعنبر. والفرق: أنما مشمرة من غير تعهد بخلاف النخل والعنبر، ولأن حوازها بالأثر، وهو حديث خير، وقد خص بالنخل والعنبر.

أو زَيْتُونٍ أو تِينٍ أو رُمَانٍ أو فِرْسَكٍ أو مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَصْوُلِ، جَائِزٌ لَا يَأْسَ بِهِ شَفَاعًا عَلَى أَنَّ لِرَبِّ الْمَالِ نِصْفَ الشَّمْرِ مِنْ ذَلِكَ أَوْ ثُلُثَهُ أَوْ رُبْعَهُ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَقْلَلَ.

قالَ مَالِكٌ: وَالْمُسَاقَةُ أَيْضًا تَجُوزُ فِي الزَّرْعِ إِذَا خَرَجَ وَاسْتَقَلَ، فَعَجَزَ صَاحِبُهُ عَنْ سَقْبِهِ وَعَمَلَهُ وَعِلَاجِهِ، فَالْمُسَاقَةُ فِي ذَلِكَ جَائِزَةٌ. قَالَ مَالِكٌ: لَا تَصْلُحُ الْمُسَاقَةُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْأَصْوُلِ مِمَّا تَحْلُّ فِيهِ الْمُسَاقَةُ إِذَا كَانَ فِيهِ ثَمَرٌ قَدْ طَابَ وَبَدَا صَلَاحَهُ وَحَلَّ بَيْعَهُ، وَإِنَّمَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَاقَى مِنْ الْعَامِ الْمُقْبِلِ، وَإِنَّمَا مُسَاقَةً مَا قَدْ حَلَّ بَيْعَهُ مِنَ الشَّمَارِ إِجَارَةً؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا سَاقَهُ صَاحِبُ الْأَصْلِ ثُمَرًا قَدْ بَدَا صَلَاحَهُ عَلَى أَنْ يَكْفِيهُ إِيَاهُ وَيَجْذُذُ لَهُ بِمِنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِيمِ يُعْطِيهِ إِيَاهَا، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِالْمُسَاقَةِ، وَإِنَّمَا الْمُسَاقَةُ مَا بَيْنَ أَنْ يَحْدُدَ النَّخْلَ إِلَى أَنْ يَطِيبَ الشَّمَرُ وَيَحْلَّ بَيْعُهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ سَاقَى ثُمَرًا فِي أَصْلٍ قَبْلَ أَنْ يَئْدُو صَلَاحَهُ وَيَحْلَّ بَيْعُهُ، فَتِلْكَ الْمُسَاقَةُ بِعِينِهَا جَائِزَةٌ.

قالَ مَالِكٌ: وَلَا يَنْبَغِي أَنْ تُسَاقَى الْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَحْلُّ لِصَاحِبِهَا كِرَاؤُهَا الْخَالِي عَنِ النَّخْلِ

= وأجيب كما في "الهدایة" بأن الجواز للحاجة وقد عمت، وأثر خير لا يخصهما؛ لأن أهلها كانوا يعملون في الأشجار والرطاب، ولو سلم فالأصل في النصوص أن تكون معلومة، سيما على أصوله: وقال أبو حنيفة وزفر:

لا يجوز، والفتوى على الجواز كما قال أصحابه. (المحلى)

في ذلك جائزة: ومنها الشافعي إلا في النخل والكرم؛ لأن ثمرها باطن من شجرة يحيط النظر به. قال ابن عبد البر: وهذا أيضاً ليس بين؛ لأن الكمشري والتين وحب الملوك والرمان والأترج وشبه ذلك يحيط النظر بها، وإنما العلة له أن المسافة إنما تجوز فيما يغرس، والخرص لا يجوز إلا فيما وردت به السنة، فأخرجته عن المزابنة، كما أخرجت العرايا عنها النخل والعنبر خاصة. وإنما مساقاة: الحاصل: أن شرط المسافة أن يكون مما لا يحل بيعه، فإن حل فيكون إجارة لا مساقاة. (المحلى)

جائزة: قال أبو عمر: كل من أحاز المسافة إنما أحازها فيما لم يخلق أو فيما لم يجد صلاحه، والمسافة والقراض أصلان مخالفان للبيوع، وكل أصل في نفسه يجب تسليمه، وأحازها سحنون؛ لأنها إجارة.

بِالدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَثْمَانِ الْمَعْلُومَةِ، قَالَ: فَأَمَّا الرَّجُلُ الَّذِي يُعْطِي أَرْضَهُ الْبَيْضَاءِ بِالثُّلُثِ أَوِ الرُّبْعِ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا، فَذَلِكَ مِمَّا يَدْخُلُهُ الْغَرَرُ؛ لَأَنَّ الزَّرْعَ يَقْلُلُ مَرَّةً وَيَكْثُرُ أُخْرَى، وَرَبَّمَا هَلَكَ رَأْسًا، فَيَكُونُ صَاحِبُ الْأَرْضِ قَدْ تَرَكَ كِرَاءً مَعْلُومًا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يُكْرِيَ أَرْضَهُ بِهِ، وَأَنْخَذَ أَمْرًا غَرَرًا لَا يَدْرِي أَيْتَمْ أَمْ لَا؟ فَهَذَا مَكْرُوفٌ، وَإِنَّمَا مِثْلَ ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا لِسَفَرٍ بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ قَالَ الَّذِي اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا: هَلْ لَكَ أَنْ أُعْطِيَكَ عُشْرًا مَا أَرْبَحْتُ فِي سَفَرِي هَذَا إِجَارَةً لَكَ؟ فَهَذَا لَا يَحِلُّ وَلَا يَبْغِي.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَبْغِي لِرَجُلٍ أَنْ يُؤَاجِرَ نَفْسَهُ وَلَا أَرْضَهُ وَلَا سَفِيتَهُ إِلَّا بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ لَا يَزُولُ إِلَى غَيْرِهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا فَرَقَ بَيْنَ الْمُسَافَةِ فِي النَّخْلِ وَالْأَرْضِ الْبَيْضَاءِ أَنَّ صَاحِبَ النَّخْلِ لَا يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يَبْعَثَ ثَمَرَهَا حَتَّى يَئُدُّوْ صَلَاحَهُ، وَصَاحِبُ الْأَرْضِ يُكْرِيَهَا وَهِيَ أَرْضٌ بَيْضَاءُ لَا شَيْءَ فِيهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي النَّخْلِ أَيْضًا أَنَّهَا تُسَاقِي السَّيْنَيْنَ الْثَلَاثَ وَالْأَرْبَعَ وَأَقْلَمْ مِنْ ذَلِكَ وَأَكْثَرَ، قَالَ: وَذَلِكَ الَّذِي سَمِعْتُ وَكُلُّ شَيْءٍ مِثْلُ ذَلِكَ مِنَ الْأُصُولِ بِمَنْزِلَةِ النَّخْلِ يَحُوزُ فِيهِ لِمَنْ سَاقَ مِنَ السَّيْنَيْنَ ...

فَهَذَا مَكْرُوفٌ: أَيْ حرامٌ، وَقَدْ نَهَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُخَابِرَةِ، وَهِيَ كِرَاءُ الْأَرْضِ بِجُزْءٍ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا.

وَإِنَّمَا فَرَقَ إِلَيْهِ الْحَالِ: أَنْ هُنَّا فِي النَّخْلِ ضَرُورَةٌ لَا تَوَجُدُ فِي الْأَرْضِ، فَلَذِكَ أَجَيَّزَتِ الْمُسَافَةَ فِي النَّخْلِ دُونَ الْأَرْضِ وَإِنْ كَانَ الْغَرَرُ يَعْمَلُهُمَا. (الْمُحْلَّ) وَذَلِكَ الَّذِي سَمِعْتُ: وَعِنْ مَالِكٍ: إِذَا قَالَ: سَاقِيَكَ كُلَّ سَنَةِ بِكَذَا جَازَ وَلَوْ لَمْ يَذْكُرْ سَنَينَ مَعْلُومَةً، فَيَكُونُ لِلْمَالِكِ أَنْ يَخْرُجَ الْعَامِلُ مِنْ شَاءَ، وَأَجَازَ ذَلِكَ مِنْ أَجَازَ الْمُسَافَةَ. وَقَالَ أَبُو ثُورٍ: إِذَا أَطْلَقَ حَمْلَهُ عَلَى سَنَةٍ وَاحِدَةٍ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَحْمَدٌ: جَازَ إِذَا ذُكِرَ مَدَةٌ مَعْلُومَةٌ. وَفِي "الْمَهَايَا": شَرْطُ الْمَدَةِ قِيَاسُ فِيهِ، لِأَنَّ الْثَمَرَ لِإِدْرَاكِهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ قَلِيلٌ مَا يَتَفَاوتُ. (الْمُحْلَّ) سَمِعْتُ: فَيَحُوزُ سَنَينَ مَعْلُومَةً عِنْدَ الْجَمِيعِ لَا مُثْرٌ يَخْرُجُ؛ لِأَنَّ الْثَمَرَ لِإِدْرَاكِهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ قَلِيلٌ مَا يَتَفَاوتُ. تَعْلَقَا بِظَاهِرِ قَوْلِهِ: أَفْرَكُمْ مَا أَفْرَكْتُمُ اللَّهَ وَمَرْتَ الأَجْوَبةَ عَنْهُ.

مِثْلُ مَا يَحْوِرُ فِي النَّخْلِ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُسَاقِيِّ: إِنَّهُ لَا يَأْخُذُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي سَاقَهُ شَيْئًا مِنْ ذَهَبٍ وَلَا وَرِقٍ يَزْدَادُهُ وَلَا طَعَامٍ وَلَا شَيْئًا مِنَ الْأَشْيَاءِ، لَا يَصْلُحُ ذَلِكَ . وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَأْخُذَ الْمُسَاقِيِّ مِنْ رَبِّ الْحَائِطِ شَيْئًا يَزِيدُهُ إِيَّاهُ مِنْ ذَهَبٍ وَلَا وَرِقٍ . وَلَا طَعَامٍ وَلَا شَيْئًا مِنَ الْأَشْيَاءِ، وَالزِّيَادَةُ فِيمَا بَيْنَهُمَا لَا يَصْلُحُ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْمُقَارِضُ أَيْضًا بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ لَا يَصْلُحُ إِذَا دَخَلَتِ الزِّيَادَةُ فِي الْمُسَاقَةِ أَوْ الْمُقَارَضَةِ صَارَتْ إِجَارَةً، وَمَا دَخَلَتْهُ الْإِجَارَةُ فَإِنَّهُ لَا يَصْلُحُ. وَلَا يَنْبَغِي أَنْ تَقْعَ الْإِجَارَةُ يَأْمُرِ غَرَرٍ لَا يَدْرِي أَيْكُونُ أَمْ لَا يَكُونُ أَوْ يَقِيلُ أَوْ يَكْثُرُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُسَاقِي الرَّجُلَ الْأَرْضَ فِيهَا النَّخْلُ أَوِ الْكَرْمُ أَوْ مَا يُشَبِّهُ ذَلِكَ مِنَ الْأَصْوَلِ، فَيَكُونُ فِيهَا الْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ، قَالَ مَالِكٌ: إِذَا كَانَ الْبَيْضَاءُ تَبَعًا لِلْأَصْلِ وَكَانَ الْأَصْلُ أَعْظَمَ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَهُ فَلَا بَأْسَ بِمُسَاقَاتِهِ، وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ النَّخْلُ الْثَّلَاثُونِ أَوْ أَكْثَرَ وَيَكُونَ الْبَيْضَاءُ الْثَّلَاثُ أَوْ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ، وَذَلِكَ أَنَّ الْبَيْضَاءَ حِينَئِذٍ تَبَعُ لِلْأَصْلِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ فِيهَا نَخْلٌ أَوْ كَرْمٌ أَوْ مَا يُشَبِّهُ ذَلِكَ مِنَ الْأَصْوَلِ، فَكَانَ الْأَصْلُ الْثَّلَاثُ أَوْ أَقَلُّ وَالْبَيْضَاءُ الْثَّلَاثُونِ أَوْ أَكْثَرَ، جَازَ فِي ذَلِكَ الْكِرَاءُ،

وَذَلِكَ أَنَّ الْبَيْضَاءَ: الْحَاصلُ: أَنَّهُ يَحْوِرُ الْمَسَافَةَ فِي الْأَرْضِ تَبَعًا لِلْمَسَافَةِ فِي النَّخْلِ إِذَا كَانَتْ أَكْثَرَ مِنَ الْأَرْضِ، وَأَمَا الْمَزَارِعَةُ فِي الْأَرْضِ الْبَيْضَاءِ فَلَا يَحْوِرُ عِنْدَ مَالِكٌ وَلَا تَبَعًا لِلْمَسَافَةِ فِي النَّخْلِ، وَيَحْوِرُ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ تَبَعًا لِلْمَسَافَةِ، كَذَا ذَكْرُهُ التَّوْوِيِّ. (الْمُحْلَّ) تَبَعُ لِلْأَصْلِ: وَعَلَى ذَلِكَ تَأْوِيلُ الْحَدِيثِ فِي "الْمُدوْنَةِ"، فَقَالَ مَالِكٌ: وَكَانَ الْبَيْضَاءُ فِي خَيْرٍ يُسِيرًا بَيْنَ أَضْعَافِ السَّوَادِ، وَالْمَشْهُورُ مَا قَالَ هُنَّا: الْثَّلَاثُ يُسِيرُ، وَعَلَيْهِ فِي حَوْلَهُ فِي عَدْ الْمَسَافَةِ وَإِلْغَاؤهُ لِلْعَامِلِ، سَوَاءَ كَانَ بَيْنَ أَضْعَافِ السَّوَادِ أَوْ افْرَدَ بَنَاحِيَةِ الْحَائِطِ فِيهِمَا، وَفِيهَا مَالِكٌ: إِلْغَاؤهُ لِلْعَامِلِ، وَهُوَ أَحَبُّ إِلَيْهِ. وَاعْتَرَضَ بَأْنَهُ لَمْ يَلْغِهِ لِلْعَامِلِ، وَهُوَ إِنَّمَا يَفْعُلُ الرَّاجِعَ. وَأَحَابَ عَبْدُ الْحَقِّ: بَأْنَ فِي حَدِيثِ آخِرِ إِلْغَاؤهُ الْبَاجِيِّ: وَحَكِمَ مَا تَمَّنَّعَ مِنْ مَسَاقَاتِهِ حَكْمُ الْبَيْضَاءِ مَعَ الشَّجَرَةِ.

وَحَرُّمَتْ فِيهِ الْمُسَاقَةُ، وَذَلِكَ أَنْ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يُسَاقُوا إِلَيْهِ الْأَصْلَ وَفِيهِ الْبَيْاضُ، وَثُكْرَى الْأَرْضُ وَفِيهِمَا الشَّيْءُ الْيَسِيرُ مِنْ الْأَصْلِ، أَوْ يُبَاعُ الْمُصْحَفُ أَوْ السَّيْفُ وَفِيهِمَا الْحِلْيَةُ مِنْ الْوَرِقِ بِالْوَرِقِ، أَوْ الْقِلَادَةُ أَوْ الْخَاتَمُ وَفِيهِمَا الْفُصُوصُ وَالْذَّهَبُ بِالدَّنَانِيرِ، وَلَمْ تَزَلْ هَذِهِ الْبَيْوُغُ جَاهِزَةً يَتَبَاعَهَا النَّاسُ وَيَتَاعُونَهَا وَلَمْ يَأْتِ فِي ذَلِكَ شَيْءٌ مَوْصُوفٌ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ إِذَا هُوَ بَلَعَهُ كَانَ حَرَامًا، أَوْ قَصْرٌ عَنْهُ كَانَ حَلَالًا، وَالْأَمْرُ فِي ذَلِكَ عِنْدَنَا الَّذِي عَمِلَ بِهِ النَّاسُ وَاجْهَازُوهُ بَيْنَهُمْ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ الشَّيْءُ مِنْ ذَلِكَ الْوَرِقِ أَوْ الْذَّهَبِ تَبَعًا لِمَا هُوَ فِيهِ جَارٌ بَيْعُهُ، وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ النَّصْلُ أَوْ الْمُصْحَفُ أَوْ الْفُصُوصُ قِيمَتُهُ الْثُلَاثُ أَوْ أَكْثُرُ، وَالْحِلْيَةُ قِيمَتُهَا الْثُلُثُ أَوْ أَقْلَى.

الشَّرْطُ فِي الرَّقِيقِ فِي الْمُسَاقَةِ

قَالَ مَالِكٌ: إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي عُمَالِ الرَّقِيقِ فِي الْمُسَاقَةِ يَشْتَرِطُهُمُ الْمُسَاقيُ عَلَى صَاحِبِ الْأَصْلِ، أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ؛ لَا نَهُمْ عُمَالُ الْمَالِ فَهُمْ بِمِنْزِلَةِ الْمَالِ، لَا مَنْفَعَةَ فِيهِمْ لِلِّدَاخِلِ إِلَّا أَنَّهُ تَحْفَظُ عَنْهُ بِهِمُ الْمَؤْوَنَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا فِي الْمَالِ اشْتَدَّتْ مَؤْوَنَتُهُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمِنْزِلَةِ الْمُسَاقَةِ فِي الْعَيْنِ وَالنَّضْحِ، وَلَنْ تَجِدَ أَحَدًا يُسَاقِي فِي أَرْضَيْنِ سَوَاءٍ فِي الْأَصْلِ وَالْمَنْفَعَةِ، إِحْدَاهُمَا بِعَيْنٍ وَآثَنَةَ غَزِيرَةً وَالْأُخْرَى بِنَضْحٍ

وَحَرَّمَتْ فِيهِ الْمُسَاقَةُ: قَالَ الْبَاجِيُ: يَرِيدُ إِذَا جَمِعَ، أَمَا إِذَا أَفْرَدَتِ النَّخْلَ بِالْمُسَاقَةِ فِي حِجُوزٍ.

لَا بَأْسَ بِذَلِكَ: قَالَ الْبَاجِيُ: يَرِيدُ الرَّقِيقَ الَّذِينَ كَانُوا عُمَالَهُ وَقْتَ الْمُسَاقَةِ. وَقَدْ قَالَ مَالِكٌ فِي "الْمَدْوَنَة": لَا يُجُوزُ لِصَاحِبِ الْحَائِطِ أَنْ يَشْتَرِطْ إِخْرَاجَهُمْ إِلَّا أَنْ يَكُونُ أَخْرَجَهُمْ قَبْلَ ذَلِكَ، فَعَلَى هَذَا يَكُونُ اشتَراطُ الْعَامِلِ لَهُمْ عَلَى وَجْهِ رُفَعِ الْإِلَبَاسِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونُ عَلَى وَجْهِ إِقْرَارِ رَبِّ الْحَائِطِ أَنَّهُمْ فِي حَائِطِهِ عِنْدَ عَقْدِ الْمُسَاقَةِ.

لِلِّدَاخِلِ: يَرِيدُ أَنْ ظَهُورَ الْمَالِ وَقُوَّتِهِ بِعِلْمِهِمْ وَلَهُمْ فِيهِ تَأْثِيرٌ، فَكَانُوا بِمِنْزِلَةِ الْمَالِ الَّذِي فِيهِ صَلَاحُ الْحَائِطِ.

عَلَى شَيْءٍ وَاحِدٍ؛ لِحِفْظِ مُؤْوِنَةِ الْعَيْنِ وَشِدَّةِ مُؤْوِنَةِ النَّضْحِ. قَالَ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرِ عِنْدَنَا. قَالَ: وَالْوَاثِنَةُ: التَّابِتُ مَأْوَهَا الَّتِي لَا تَغُورُ وَلَا تَنْقَطِعُ.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ لِلْمُسَاقِي أَنْ يَعْمَلَ بِعُمَالِ الْمَالِ فِي غَيْرِهِ، وَلَا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ عَلَى الَّذِي سَاقَاهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَجُوزُ لِلَّذِي سَاقَ فِيهِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ رَقِيقًا يَعْمَلُ بِهِمْ فِي الْحَائِطِ لِيُسُوا فِيهِ حِينَ سَاقَاهُ إِيَّاهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يَنْبَغِي لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى الَّذِي دَخَلَ فِي مَالِهِ بِمُسَاقَةٍ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ رَقِيقِ الْمَالِ أَحَدًا يُخْرِجُهُ مِنْ الْمَالِ، وَإِنَّمَا مُسَاقَةُ الْمَالِ عَلَى حَالِهِ الَّتِي هُوَ عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ كَانَ صَاحِبُ الْمَالِ يُرِيدُ أَنْ يُخْرِجَ مِنْ رَقِيقِ الْمَالِ أَحَدًا فَلْيُخْرِجْهُ أَوْ يُرِيدُ أَنْ يُدْخِلَ فِيهِ أَحَدًا، فَلْيَفْعَلْ ذَلِكَ قَبْلَ الْمُسَاقَةِ، ثُمَّ يُسَاقِي بَعْدَ ذَلِكَ إِنْ شَاءَ. قَالَ: وَمَنْ مَاتَ مِنَ الرَّقِيقِ أَوْ غَابَ أَوْ مَرِضَ، فَعَلَى رَبِّ الْمَالِ أَنْ يُخْلِفَهُ.

على الذي ساقاه: فإن استعملهم في غيره بلا شرط منع ولم تفسد، وبشرط فسدت؛ لأنها زيادة، فإن فاتت بالعمل رد إلى أجر مثله.

التي هو عليه: لأن المساقاة مبنية على منافاة ازدياد أحدهما على ما عقد، إلا أن مالكا جوز للعامل شرط اليسير كبعد ودابة في الحائط الكبير لا الصغير؛ لأن فيه شرط جميع العمل حينئذ.

أن يخلفه: يأتي بيده؛ لأن ذلك من جنس ما يلزم العامل الإتيان به؛ لأنه إنما ساقى ليسقى الحائط على صفتة التي كان عليها، ثم على العامل ما زاد، فإذا لم يكونوا معه لم يمكنه عمل ما زاد على عملهم.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ كِرَاءِ الْأَرْضِ

مَا جَاءَ فِي كِرَاءِ الْأَرْضِ

١٣٩٤ - مَالِكُ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ حَنْظَلَةَ بْنِ قَيْسٍ الزُّرَقِيِّ، عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ. قَالَ حَنْظَلَةُ: فَسَأَلْتُ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَلَا بَأْسَ بِهِ.

كراء الأرض: أجمعوا على جوازه بالذهب والفضة والدنانير، وعلى منعه بما ينتهي على الأربعاء ونحوه، أو شيء يستثنيه صاحب الأرض بنفسه، واختلفوا في كراحتها بعض ما يخرج منها من الثالث والرابع ونحوها، فمنعه أبو حنيفة ومالك وكذا الشافعي، إلا أنه أباحه للمساقاة إذا كان بين ظهري النخيل بياض لا يتوصل إلى سقي النخيل إلا بسقي البياض، وجوزه أحمد وإسحاق وأبو يوسف ومحمد، وبه يفتى، كما في "الهداية"، وعليه المحدثون والأكثر. وفي "البخاري": قال قيس بن مسلم عن أبي حنيفة، قال: ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثالث والرابع، وزارع علي وسعد بن مالك وعمر بن عبد العزيز والقاسم وعروة وآل أبي بكر وآل عمر وآل علي وابن سيرين، وعامل عمر الناس على إن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر، وإن حاؤوا بالبذر فلهم كذا، والنهي محمول عندهم على القسم الثاني أو على التزويه. (المحل)

فلا بأس به: يتحمل أنه قال ذلك اجتهاداً، أو علم ذلك بالنص جوازه، وقد روى أبو داود والنسائي بإسناد صحيح عن ابن المسيب عن رافع قال: "نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ" عن المعاقة والمزابنة، وقال: إِنَّمَا يَزْرِعُ ثَلَاثَةَ: رَجُلٌ لَهُ أَرْضٌ فَهُوَ يَزْرِعُهَا، وَرَجُلٌ مُنْحَى أَرْضاً فَهُوَ يَزْرِعُ مَا مُنْحَى، وَرَجُلٌ اسْتَكْرَى أَرْضاً بِذَهَبٍ أَوْ فَضَّةً". وهذا يرجح أن ما قاله رافع مرفوع، ولكن بين النسائي من وجه آخر أن المرفوع منه النهي عن المعاقة والمزابنة، وأن بقائه مدرج من كلام ابن المسيب. وقد تأول مالك وأكثر أصحابه أحاديث المنع على كراحتها بالطعام أو بما تنبت كقطن وكتان إلا الخشب والخطب، وأجازوا كرايتها بما سوى ذلك؛ لحديث أَبْدَى أَخْدَى وَأَبْدَى دَادِدَ وَابْنَ مَاجَهَ عَنْ رَافِعٍ مَرْفُوعًا: مَنْ كَانَ لَهُ أَرْضٌ فَلَيَزْرِعَهَا أَوْ لَيَزْرِعَهَا أَخَاهُ، وَلَا يَكْرَهَا بِثَلَثٍ وَلَا رِبعٍ وَلَا بِطَعَامٍ مَسْمَى. وَتَأْوِلُوا النَّهِيَّ عَنِ الْمَعَاقِلَةِ بِأَهْمَانِ كِرَاءِ الْأَرْضِ بِالْطَّعَامِ، وَجَعَلُوهُ مِنْ بَابِ الطَّعَامِ بِالْطَّعَامِ نَسِيَّةً؛ لِأَنَّ الثَّانِي يَقْدِرُ أَنْ يَقْدِرُ عَلَى مَلْكِ رَبِّ الْأَرْضِ كَأَنَّهُ بَاعَهُ بِطَعَامٍ، فَصَارَ يَبْعَثُ طَعَامًا لِأَجْلِهِ، وَأَجَازَ الشَّافِعِيُّ وَأَبْوَ حَنِيفَةَ كِرَاءِهَا بِكُلِّ مَعْلُومٍ مِنْ طَعَامٍ وَغَيْرِهِ؛ -

١٣٩٥ - مالك عن ابن شهاب أَنَّهُ قَالَ: سَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيْبِ عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ.

١٣٩٦ - مالك عن ابن شهاب أَنَّهُ سَأَلَ سَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ، فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهَا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، قَالَ أَبْنُ شِهَابٍ: فَقُلْتُ لَهُ: أَرَأَيْتَ الْحَدِيثَ الَّذِي يُذْكَرُ عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ، فَقَالَ: أَكْثَرُ رَافِعٍ بْنِ خَدِيجٍ، وَلَوْ كَانَ لِمَرْعَةٍ أَكْرَيْتُهَا.

١٣٩٧ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ تَكَارَى أَرْضاً، فَلَمْ تَزَلْ فِي يَدِيهِ بِكِرَاءٍ حَتَّى مَاتَ، قَالَ أَبْنُهُ: فَمَا كُنْتُ أَرَاهَا إِلَّا لَنَا مِنْ طُولِ مَا مَكَثَتْ فِي يَدِيهِ حَتَّى ذَكَرَهَا لَنَا عِنْدَ مَوْتِهِ، فَأَمْرَنَا بِقَضَاءِ شَيْءٍ كَانَ بِقِيمَتِهِ مِنْ كِرَائِهَا ذَهَبٌ أَوْ وَرِقٌ.

١٣٩٨ - مالك عن هشام بن عروة، عن أبيه أَنَّهُ كَانَ يُكْرِي أَرْضَهُ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ. وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنْ رَجُلٍ أَكْرَى مَرْعَتَهُ بِمِائَةٍ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ الْحِنْطَةِ، أَوْ مِنْ غَيْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا، فَكَرِهَ ذَلِكَ.

= لما في الصحيح عن رافع بعد قوله: "أما بالذهب والورق فلا بأس به": إنما كان الناس يؤاجرون على عهد رسول الله ﷺ على الماذيات وأقيال الجداول، فيهلك هذا ويسلم هذا، فلذلك زجر عنه ﷺ. وأما بشيء معلوم مضمون فلا بأس به، وبين أن علة النهي الغرر، وأما بذهب أو ورق فلم ينه عنه، فمثلهما ما في معناها من الأمان المعلومة. وأجاز أحمد كراءها بجزء مما يزرع فيها؛ لحديث المساقاة، وقال: إنه أصح من حديث رافع؛ لاضطراب ألفاظه، وبأنه يرويه مرة عن عمومته ومرة بلا واسطة.

أكثر رافع إلحاح: أي فلم يفرق في النهي بين الكراء بعض ما يخرج من الأرض وبين الكراء في النقد، فالنبي إنما هو عن الأول. قال هذا العبد: مر آنفا في الكتاب من حديث حنظلة عن رافع أنه يجير المزارعة بالنقدين، فلعله لم يبلغ سالما ولا الزهربي، فحملوا حديث النبي عنه على العموم. (المحلبي)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الشُّفْعَةِ

مَا تَقَعُ فِيهِ الشُّفْعَةُ

١٣٩٩ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ
بْنِ عَوْفٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشَّرَكَاءِ، فَإِذَا وَقَعَتِ
الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةُ فِيهِ.

الشُّفْعَةُ: بضم المثلثة وسكون الفاء، وحکي ضمها، وقال بعضهم: لا يجوز غير السكون. وهي لغة: الضم على الأشهر من شفعت الشيء ضممتها، فهو ضم نصيب إلى نصيب، ومنه شفع الأذان، وقيل: من الشفع ضد الوتر؛ لأنه ضم نصيب شريكه إلى نصيه، وهذا قريب ما قبله. وشرعًا: استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بشمن. فإذا وقعت الحدود إلخ: وزيد في حديث جابر عند الشعبيين: "وصلفت الطرق"، وهذا الحديث ظاهر في أنه لا شفعة للحار، ولا تكون إلا بين الشركاء، وحكاية ابن المنذر عن عمر وعثمان وريمة والزهري وعمر بن عبد العزيز وغيرهم، وهو قول الشافعي وأحمد والجمهور، وقال أبو حنيفة والثورى: ثبت بالجوار، وأجيب عن الحديث أن تخصيص ما لم يقسم بالذكر لا يدل على نفي الحكم عمًا عداه. قوله: "إذا وقعت الحدود فلا شفعة" من كلام الراوي، ولو سلم أنه من كلامه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فمعناه: أنه لا شفعة بسبب القسمة؛ دفعاً لتوهم أن القسمة ثبتت بها الشفعة كالبيع؛ لما فيه من معنى التعميل. قال محمد: قد جاءت في هذا أحاديث مختلفة، فالشريك أحق بالشفعة من الحار، والحار أحق من غيره، بلغنا ذلك عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أخبرنا عبد الله بن عبد الرحمن بن يعلى النقفي، أخبرني عمرو بن الشريدي، عن أبيه الشريدي، عن سعيد قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الحار أحق بصفته. قال محمد: هذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا، والصقب بالصاد والكاف ما قرب من الجوار. (المحلى، موطأ الحمد) فلا شفعة فيه: قال الزرقاني: هذا الحديث نص في ثبوت الشفعة في المشاع، وصدره يشعر بشونها في المنقولات، وسياقه يشعر باختصاصها بالعقار، وهو مشهور مذهب مالك والشافعي وأحمد؛ لأنه أكثر الأنواع ضرراً، والمراد العقار المحتمل للقسمة، فما لا يحتملها لا شفعة فيه؛ لأن بقسمه تبطل منفعته، وعن مالك رواية بالشفعة احتمل القسمة أم لا، وأخرج مسلم عن أبي الزبير عن جابر بلفظ: قضى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالشفعة في كل شرك لم يقسم بعد أو حائط، ولا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به. -

قال مالك: وعلى ذلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا.

١٤٠٠ - مالك أله بلغه أن سعيد بن المسيب سُئلَ عن الشفعة هل فيها من سنة؟
فقال: نعم الشفعة في الدور والأرضين، ولا تكون إلا بين الشركاء.

١٤٠١ - مالك أله بلغه عن سليمان بن يساري مثل ذلك. قال مالك في رجل اشتري شخصاً مع قوم في أرضٍ بحيوانٍ عبده أو وليدة أو ما أشبه ذلك من العروض، فجاء الشرير يأخذ بشفعته بعد ذلك، فوجد العبد أو الوليدة قد هلكا، ولا يعلم أحد قدر قيمتهما، فيقول المشتري: قيمة العبد أو الوليدة مائة دينار، ويقول صاحب الشفعة الشرير: بل قيمتها خمسون ديناراً.

قال مالك: يحلف المشتري أن قيمة ما اشتري به مائة دينار، ثم إن شاء أن يأخذ صاحب الشفعة أخذ أو يترك، إلا أن يأتي الشفيع ببينة أن قيمة العبد أو الوليدة دون ما قال المشتري. قال مالك: من وهب شخصاً في دار أو أرض مشتركة فأثابه الموهوب له بها نقداً أو عرضاً، فإن الشركاء يأخذونها بالشفعة.....

- وفي أنه لا شفعة للجار؛ لأنه حصر الشفعة فيما لا يقسم، فما قسم لا شفعة فيه وقد صار جاراً، وبه قال الجمهور، وأتبتها أبو حنيفة والkovيون للجار، ولو اقتصر على قوله: "إذا وقعت الحدود"، لكان قوياً في الرد عليهم، لكن ضم إليه قوله: "وصرفت الطرق"، فقال الجمهور: المراد بها التي كانت قبل القسم، وقال الحنفي: المراد صرف الطرق التي يشترك فيها الجار ويقع النظر في أي التأويلين أظهر، واحتجوا أيضاً بحديث: الجار أحق بصفبه، رواه البخاري وأبو داود والنسائي مرفوعاً: جار الدار أحق بدار الجار.
يختلف المشتري إلخ: وبه قال أبو حنيفة أنه إذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن، فالقول قول المشتري؛ لأن الشفيع يدعى استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل وهو ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه ولا يتحالفان. (المحل)
دون ما قال المشتري: فيأخذن بما شهدت به البينة، وهذا قال الجمهور والشافعية والkovيون؛ لأن الشفيع طالب آخذ، والمشتري مطلوب مأخوذ، فوجب أن القول قوله يمينه؛ لأنه مدعى عليه، والشفيع مدعى حيث لا بينة وإلا عمل بها.

إِنْ شَاءُوا وَيَدْفَعُونَ إِلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ قِيمَةً مُثُوبَتَهُ دَنَانِيرًا أَوْ دَرَاهِمًا.

فَإِنَّ الْمَبْهَةَ فِي مَعْنَى الْبَيعِ عَوْضَهُ

قَالَ مَالِكٌ: مَنْ وَهَبَ هِبَةً فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةً فَلَمْ يُثْبِتْ مِنْهَا وَلَمْ يَطْلُبْهَا، فَأَرَادَ شَرِيكُهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِقِيمَتِهَا فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ مَا لَمْ يُثْبِتْ عَلَيْهَا، فَإِنْ أُثْبِتَ فَهُوَ لِلشَّفِيعِ بِقِيمَةِ الْثَّوَابِ.

فَإِنَّ الْمَالِكَ كَوْنَهُ مَدَةً كَوْنَهُ عَوْضَهُ عَوْضَهُ

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقَاصًا فِي أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ بِشَمَنَ إِلَى أَجَلٍ، فَأَرَادَ الشَّرِيكُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشَّفَعَةِ، قَالَ مَالِكٌ: إِنْ كَانَ مَلِيًّا فَلَهُ الشَّفَعَةُ بِذَلِكَ الشَّمَنِ إِلَى ذَلِكَ الْأَجَلِ، وَإِنْ كَانَ مَخْوِفًا أَنْ لَا يُؤَدِّيَ الشَّمَنَ إِلَى ذَلِكَ الْأَجَلِ فَإِذَا جَاءَهُمْ بِحَمِيلِ مَلِيٍّ ثِقَةً مِثْلِ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ الشَّقَاصَ فِي الْأَرْضِ الْمُشْتَرَكَةِ، فَذَلِكَ لَهُ.

قَالَ مَالِكٌ كَفِيلٌ: لَا تُقْطِعُ شُفَعَةَ الْغَائِبِ غَيْرَتُهُ، وَإِنْ طَالَتْ غَيْرَتُهُ، وَلَيْسَ لِذَلِكَ عِنْدَنَا حَدٌّ تُقْطِعُهُ

وَبِهِ قَالَ أَبُو حِنْفَةَ وَالشَّافِعِيٌّ إِلَيْهِ الشَّفَعَةُ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُورِثُ الْأَرْضَ نَفْرًا مِنْ وَلَدِهِ، ثُمَّ يُولَدُ لِأَحَدِ النَّفَرِ، ثُمَّ يَهْلِكُ الْأَبُ، فَيَبِعُ أَحَدُ وَلَدِ الْمَيِّتِ حَقَّهُ فِي تِلْكَ الْأَرْضِ؛ فَإِنْ أَخْرَى الْبَائِعِ أَحَقُّ بِشُفَعَتِهِ مِنْ عُمُومَتِهِ شُرَكَاءُ أَبِيهِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا.

قَالَ مَالِكٌ: الشُّفَعَةُ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ يَأْخُذُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ عَلَى قَدْرِ نَصِيبِهِ، إِنْ كَانَ قَلِيلًا فَقَلِيلًا، وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا فَبِقَدْرِهِ، وَذَلِكَ إِذَا تَشَاحَوْا فِيهَا.

قَالَ مَالِكٌ: فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِي رَجُلٌ مِنْ شُرَكَائِهِ حَقَّهُ، فَيَقُولُ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ:

بِقِيمَةِ الْثَّوَابِ: أَيُّ الْعَوْضِ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حِنْفَةَ وَالشَّافِعِيٍّ: إِنَّهُ لَيْسَ الشُّفَعَةُ إِلَّا فِي بَيعٍ أَوْ هَبَةٍ بِعَوْضِ لَا غَيْرِهِ.

(الْمُحْلِي)

جَاءَهُمْ بِحَمِيلِ مَلِيٍّ: أَيُّ كَفِيلٍ غَيْرَ إِلَيْهِ قَوْلُهُ: "فَذَلِكَ لَهُ"، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيٌّ فِي الْقَدِيمِ وَهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ، وَقَالَ أَبُو حِنْفَةَ وَالشَّافِعِيٌّ فِي الْجَدِيدِ الرَّاجِعُ مِنْ مَذْهَبِهِ: لِلشَّفِيعِ الْخِيَارُ بَيْنَ أَنْ يَعْجَلَ الشَّمَنَ وَيَأْخُذَ الْمَشْفُوعَ، أَوْ يَصِيرَ إِلَى حَلُولِ الْأَجَلِ؛ لِرِدِ الشَّمَنِ وَيَأْخُذَ الشُّفَعَةَ.

(الْمُحْلِي) يَأْخُذُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ: بِقَدْرِ نَصِيبِهِ، هَذَا عِنْدَ مَالِكٌ، وَهُوَ الْأَصْحُ مِنْ قَوْلِ الشَّافِعِيٍّ، وَقَالَ أَبُو حِنْفَةَ: هِيَ مَقْسُومَةٌ عَلَى الرَّؤُوسِ، وَعَنْ أَحْمَدَ رَوَيْتَانِ.

(الْمُحْلِي)

إِذَا تَشَاحَوْا: بِتَشْدِيدِ الْحَاءِ الْمَهْمَلَةِ مِنَ الشَّحْ، وَهُوَ الْبَحْلُ، أَيُّ تَنَازَعُوا فِيهَا.

أنا آخذُ مِنْ الشُّفَعَةِ بِقَدْرِ حِصْتِي وَيَقُولُ الْمُشْتَرِي: إِنْ شِئْتَ أَنْ تَأْخُذَ الشُّفَعَةَ كُلَّهَا أَسْلَمْتُهَا إِلَيْكَ، وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَدَعَ فَدَعْ؛ فَإِنَّ الْمُشْتَرِي إِذَا خَيَرَ فِي هَذَا وَأَسْلَمَهُ إِلَيْهِ فَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ الشُّفَعَةَ كُلَّهَا أَوْ يُسْلِمَهَا إِلَيْهِ، فَإِنْ أَخَذَهَا فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْأَرْضَ، فَيَعْمَرُهَا بِالْأَصْلِ يَضْعُفُهُ فِيهَا أَوْ الْبَيْرِ يَحْفِرُهَا، ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيَدْرِكُ فِيهَا حَقًا، فَيُرِيدُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفَعَةِ: إِنَّهُ لَا شُفَعَةَ لَهُ فِيهَا إِلَّا أَنْ يُعْطِيَهُ قِيمَةً مَا عَمَرَ، فَإِنْ أَعْطَاهُ قِيمَةً مَا عَمَرَ كَانَ أَحَقُّ بِالشُّفَعَةِ، وَإِلَّا فَلَا شُفَعَةَ لَهُ فِيهَا. قَالَ مَالِكٌ: مَنْ بَاعَ حَصَّتَهُ مِنْ أَرْضٍ أَوْ دَارٍ مُشْتَرِكَةً، فَلَمَّا
وفي نسخة: حق
 عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَ الشُّفَعَةِ يَأْخُذُ بِالشُّفَعَةِ، اسْتَقَالَ الْمُشْتَرِي فَأَقَالَهُ، قَالَ: لَيْسَ ذَلِكَ لَهُ، وَالشَّفِيعُ أَحَقُّ بِهَا بِالثَّمَنِ الَّذِي كَانَ بَاعَهَا بِهِ. قَالَ مَالِكٌ: مَنْ اشْتَرَى شِقْصًا فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ وَحَيَوَانًا وَعُرُوضًا فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ، فَطَلَبَ الشَّفِيعُ شُفَعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوْ الْأَرْضِ، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: خُذْ مَا اشْتَرَيْتُ جَمِيعًا إِنَّمَا اشْتَرَيْتُهُ جَمِيعًا، قَالَ مَالِكٌ: بَلْ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ شُفَعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوْ الْأَرْضِ بِحَصَّتِهَا مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ، يُقَامُ كُلُّ شَيْءٍ عَلَى حِدَتِهِ عَلَى الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ، ثُمَّ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ شُفَعَتَهُ بِالَّذِي يُصِيبُهَا مِنْ الْقِيمَةِ مِنْ رَأْسِ الثَّمَنِ، وَلَا يَأْخُذُ مِنْ الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ ذَلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ بَاعَ شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرِكَةً فَسَلَمَ بَعْضُ مَنْ لَهُ فِيهَا الشُّفَعَةَ لِلْبَاعِ

فليش للفيفي الح: وبه قال أبو حنيفة: إنه ليس للفيفي أن يأخذ حصة من أرض أو دار مشتركة. (الحمل)
 كان أحق بالشفعة: اختلفوا فيما إذا بنى المشتري في الشخص من المشفوع، قال الشافعي وأحمد: للفيفي أن يعطيه قيمة بنائه، إلا أن يشاء المشتري أن يأخذ بناءه؛ فإنه له ذلك إذا لم يكن ضرر، وليس له خيار المشتري على قلع بنائه. (الحمل) والشفيع أحق بها الح: فإن الإقالة وإن كان فسخا في حق المتعاقدين، فهي بيع في حق ثالث، وهو قول أبي حنيفة عليه. (الحمل)

وأبى بعضهم إلا أن يأخذ بشفعته إن من أبى أن يسلّم يأخذ بالشفعة كلها، وليس له أن يأخذ بقدر حقه ويترك ما بقى. قال مالك في نفر شركاء في دار واحدة، فباع أحدهم حصته، وشركاؤه غيب كلهم إلا رجلاً واحداً، فعرض على الحاضر أن يأخذ بالشفعة أو يترك، فقال: أنا آخذ بحصتي وأترك حصة شركائي حتى يقدموها، فإن أخذناها فذلك، وإن تركوا أخذت جميع الشفعة. قال مالك: ليس له إلا أن يأخذ ذلك كله أو يترك، فإن جاء شركاؤه أخذوا منه أو تركوا إن شاءوا، فإن عرض هذا عليه فلم يقبله فلا أرى له شفعة.

ما لا تقع فيه الشفعة

١٤٠ - مالك عن محمد بن عمارة، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عثمان بن عفان قال: إذا وقعت الحدود في الأرض، فلا شفعة فيها، ولا شفعة في بئر ولا في فحل التخل.

يأخذ بالشفعة كلها: وهو قول أبي حنيفة، والأصح من الأقوال الأربع للشافعي. في "الهداية": ولو أسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عددهم؛ لأن الانتهاز للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل منهم وقد انقطعت. (المحل) وليس له أن يأخذ إلخ: وبه قال أبو حنيفة والشافعي. في "الهداية": لو كان البعض غياً يقضى بها بين الحضور على عددهم؛ لأن الغائب لعله لا يطلب، وإن قضى لحاضر بالجميع ثم حضر آخر يقضى له بالنصف، ولو حضر ثالث فيثبت ما في يد كل واحد منها. وفي "النهاج": لو حضر أحد الشفيعين فله أحد الجميع في الحال، فإن حضر الغائب شاركه، والأصح أن تأجير الأخذ إلى قدوم الغائب. (المحل)

ولا شفعة في بئر: لكونه غير متحمل القسمة، وبه أخذ مالك والشافعي أنه لا شفعة في ما لا يقسم. (المحل) ولا في فحل التخل: هو ذكرها الذي تلقيح منه، وإنما لم يثبت فيه الشفعة؛ لأن القوم كانت لهم نخيل في الحائط يتوارثونها ويقتسمونها، ولم يتحقق ذلك بخلافهم، فإذا باع أحدهم نصيبه المقسم من ذلك الحائط بحقوقه من الفحل وغيره، فلا شفعة للشركاء في الفحل؛ لأنه يمكن قسمته. (النهاية)

قالَ مَالِكٌ: وَعَلَى هَذَا الْأَمْرِ عِنْدَنَا.

قالَ مَالِكٌ: وَلَا شُفْعَةَ فِي طَرِيقِ صَلْحٍ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ، قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ فِي عَرْصَةِ دَارِ صَلْحٍ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ.

قالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِفَقًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ، فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمْ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِيَ: إِنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ لَهُمْ حَتَّى يَأْخُذُ الْمُشْتَرِي وَيَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ، فَإِذَا وَجَبَ لَهُ الْبَيْعُ فَلَهُمُ الشُّفْعَةُ.

قالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي أَرْضًا، فَتَمْكُثُ فِي يَدِيهِ حِينًا، ثُمَّ أَتَى رَجُلٌ فَأَدْرَكَ فِيهَا حَقًّا بِمِيرَاثٍ: إِنَّ لَهُ الشُّفْعَةَ إِنْ ثَبَتَ حَقُّهُ، وَإِنَّ مَا أَغْلَطَ الْأَرْضَ مِنْ غَلَةٍ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ إِلَى يَوْمِ يَثْبُتُ حَقُّ الْآخَرِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ كَانَ ضَمِنَاهَا لَوْ هَلَكَ مَا كَانَ فِيهَا مِنْ غِرَاسٍ أَوْ ذَهَبٍ بِهِ سَيْلٌ، فَإِنْ طَالَ الزَّمَانُ أَوْ هَلَكَ الشَّهُودُ أَوْ مَاتَ الْبَائِعُ أَوْ الْمُشْتَرِي أَوْ هُمَا حَيَا، فَنُسِيَ أَصْلُ الْبَيْعِ وَالاشْتِرَاءِ لِطُولِ الزَّمَانِ، فَإِنْ الشُّفْعَةَ تَنْقَطِعُ، وَيَأْخُذُ حَقُّهُ الَّذِي ثَبَتَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ أَمْرُهُ عَلَى غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ فِي حَدَّاثَةِ الْعَهْدِ

وعلى هذا الأمر عندنا: يعني أنه لا شفعة في شيء لو قسم بطل منفعته المقصودة كحمام ورحى وببر. (المحلي)
ولا شفعة في طريق: في "المهاج": لو باع داراً وله شريك في مهرها، فلا شفعة له فيها، والصحيح ثبوتها في المرء إن كان للمشتري طريق آخر إلى الدار، أو أمكن فتح باب إلى شارع، وإلا فلا. (المحلي)
ذلك لا يكون لهم إلخ: وخالقه في ذلك أبو حنيفة والشافعي. في "الهداية": من باع بشرط الخيار فلا شفعة؛ لأنَّه يمنع زوال الملك عن البائع، وإن اشتري بال الخيار وجبت الشفعة؛ لأنَّه يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق والشفعة تبني عليه. وفي "المهاج وشرحه": لو شرط في البيع الخيار هما أو للبائع، لم يؤخذ بالشفعة حتى ينقطع الخيار، سواء قلنا: الملك في زمنه للبائع أو للمشتري أو موقف، وإن شرط للمشتري وحده، فالظاهر أنه يؤخذ بالشفعة إن قلنا: إن الملك في زمن الخيار للمشتري، وإن لا فلا. (المحلي)

وَقُرْبِهِ، وَأَنَّهُ يَرَى أَنَّ الْبَائِعَ غَيْبَ التَّمَنَّى وَأَخْفَاهُ، لِيَقْطَعَ بِذَلِكَ حَقَّ صَاحِبِ الشُّفْعَةِ، قُوَّمَتِ الْأَرْضُ عَلَى قَدْرِ مَا يُرَى أَنَّهُ تَمَنَّهَا، فَيَصِيرُ تَمَنَّهَا إِلَى ذَلِكَ، ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا زَادَ فِي الْأَرْضِ مِنْ بَنَاءً أَوْ عِمَارَةً، فَيَكُونُ عَلَى مَا يَكُونُ عَلَيْهِ مَنْ ابْتَاعَ الْأَرْضَ بِشَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ بَنَى فِيهَا وَغَرَسَ، ثُمَّ أَخْذَهَا صَاحِبُ الشُّفْعَةِ بَعْدَ ذَلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ: وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ، كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ، فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِدَ مَالُ الْمَيِّتِ، قَسَمُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ، فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ فِيهِ شُفْعَةٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا شُفْعَةٌ عِنْدَنَا فِي عَبْدٍ وَلَا وَلِيَدَةٍ وَلَا بَعِيرٍ وَلَا بَقَرَةٍ وَلَا شَاءٍ وَلَا فِي شَيْءٍ مِنْ الْحَيَّانِ وَلَا فِي ثُوبٍ وَلَا فِي بَرْ لَيْسَ لَهَا بَيَاضٌ، إِنَّمَا الشُّفْعَةُ فِيمَا يَصْلُحُ أَنَّهُ يَنْقَسِمُ، وَتَقَعُ فِيهِ الْحُدُودُ مِنَ الْأَرْضِ، فَأَمَّا مَا لَا يَصْلُحُ فِيهِ الْقِسْمُ فَلَا شُفْعَةٌ فِيهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ اشْتَرَى أَرْضاً فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُورٍ، فَلَيْرَفَعُوهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ، فَإِمَّا أَنْ يَأْخُذُوا وَإِمَّا أَنْ يُسَلَّمُوا لِلْسُّلْطَانِ، فَإِنْ تَرَكُوهُمْ فَلَمْ يَرْفَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ، وَقَدْ عَلِمُوا بِاشْتِرَايَهِ فَتَرَكُوا ذَلِكَ حَتَّى طَالَ زَمَانُهُ، ثُمَّ جَاءُوا يَطْلُبُونَ شُفْعَتَهُمْ، فَلَا أَرَى ذَلِكَ لَهُمْ.

فليس عليهم فيه شفعة: لأنها لا شفعة بعد القسمة عنده بالجوار. (المحل) ولا شفعة عندنا إن: وبه قال ثلاثة الباقيه، والجمهور أنه لا شفعة في المنقول؛ لما رواه البزار عن جابر مرفوعا: لا شفعة إلا في بيع أو حائط، ولا ينبغي أن يبيع حتى يستامر صاحبه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، ورواته ثقات. قال عياض: وشدد قوم فأثبتت الشفعة في العروض. وروى البيهقي عن ابن عباس عليهما مرفوعا: الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء، ورجاله ثقات، إلا أنه أعمل بالإرسال، وقد أخرج له الطحاوي شاهدا عن جابر بإسناده لا بأس.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْأَقْضِيَةِ

الترَّغِيبُ فِي الْقَضَاءِ بِالْحَقِّ

١٤٠٣ - مَالِكُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ رَوَى أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَدِّ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعْتُ مِنْهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقٍّ أَخْيِهِ، فَلَا يَأْخُذُنَّ مِنْهُ شَيْئًا؛ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ.

إنما أنا بشر: بفتحتين: الخلق، يطلق على الواحد والجماعة. معنى أنه منهم، المراد: أنه مشارك لهم في أصل الخلقة، ولو زاد عليهم بالمزايا التي اختص بها في ذاته، والحصر مجازي؛ لأنه حصر خاص أي باعتبار علم البواطن، ويسمى عند علماء البيان قصر قلب؛ لأنه أتي به للرد على من زعم أن من كان رسولاً يعلم كل غيب حتى لا يخفى عليه المظلوم ونحو ذلك، فأشار إلى أن الوضع البشري يقتضي أن لا يدرك من الأمور إلا ظواهرها.

الحد بحجه: من الحد: بفتح الحاء هو الفطانة، أي أبلغ في تقرير مقصوده وأفطن ببيان دليله، فظن أن الحق معه وهو كاذب. (المحلبي) فاقضي له: لبناء الأحكام الشرعية على الظاهر. وتisks به أحمد ومالك في المشهور عنه: أن الحكم لا يقضي بعلمه، لإخباره صحيح بأنه لا يحكم إلا بما سمع في مجلس حكمه، ولم يقل على نحو ما علمت. وقال الشافعي وجماعة: يقضي بعلمه مطلقاً؛ لأنه قاطع بصحة ما يقضي به إذا حق علمه. وقال أبو حنيفة: في المال فقط دون المحدود وغيرها. وأجمعوا على أنه يجرح ويعدل بعلمه.

فلا يأخذن منه شيئاً: قال النووي: وفي الحديث دلالة لذهب مالك والشافعي والجمهور: أن حكم الحكم لا يجيء الباطن، ولا يجعل حراماً، فإذا شهد شاهداً زوراً لإنسان بمال فحكم به الحكم، لم يجعل للمحكوم له ذلك المال. ولو شهداً بالزور أنه طلق امرأته، لم يجعل لمن علم كذهماً أن يتزوجها بعد حكم القاضي بالطلاق، وقال أبو حنيفة: يجعل حكم الحكم الفروج دون الأموال، فقال: يجعل نكاح المذكورة، وهذا مخالف لهذا الحديث الصحيح، ولأجماع من قبله، والقاعدة متفق عليها هي: أن الأبعاض أح�ط من الأموال، ومن وافقه حملوا حديث الباب على ما رواه فيه وهو المال، ولا نزاع فيه. قال ابن الهمام: ومن الأوجه لأبي حنيفة أنه لو فرق بينهما بأمر الزوج فقط ظاهراً وباطناً فبأمر الله أولى؛ فإن القاضي مأمور بذلك منه تعالى. (المحلبي مختصر)

٤٤٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ اخْتَصَمَ إِلَيْهِ رَجُلٌ مُسْلِمٌ وَيَهُودِيٌّ، فَرَأَى عُمَرُ أَنَّ الْحَقَّ لِلْيَهُودِيِّ، فَقَضَى لَهُ، فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: وَاللَّهِ لَقَدْ قَضَيْتَ بِالْحَقِّ، فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالدَّرَّةِ، ثُمَّ قَالَ: وَمَا يُدْرِيكَ؟ فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: إِنَّا نَجِدُ أَنَّهُ لَيْسَ قَاضٍ يَقْضِي بِالْحَقِّ إِلَّا كَانَ عَنْ يَمِينِهِ مَلَكٌ وَعَنْ شِمَائِلِهِ مَلَكٌ يُسَدِّدَانِهِ وَيُوَفِّقَانِهِ لِلْحَقِّ مَا دَامَ مَعَ الْحَقِّ، فَإِذَا تَرَكَ الْحَقَّ عَرَجَاهُ وَتَرَكَاهُ.

الشهادات

٤٤٠٥ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرُو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرُو بْنِ عُثْمَانَ، عَنْ أَبِي عَمْرَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجُهْنَيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: أَلَا أَخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا،
جمع شهيد يعني شاهد

إننا نجد: فقال: إننا نجد أهي في التوراة. قال الطبي: تطبيق الجواب: أن عمر لو مال عن الحق يقضي للمسلم على اليهودي فلم يكن مسددا، فلما قضى له عليه عرف بتسديده وثباته وعدم ميله من غير تغير أنه موقف مسدد. (الخلوي) عرجا وتركاه: قال أبو عمر: ليس هذا عندي بجواب لقوله: "وما يدريك"، ولكن لما علم أن عمر كره مدحه له، أخبره أنه يجد في كتبه ما ذكر، وفي رواية: فقال اليهودي: والله إن الملائكة جبريل وميكائيل ليتكلمان بلسانك، وأهلاًما عن يمينك وشمالك، فضربه عمر بالدرة، وقال: لا ألم لك وما يدريك؟ قال: لأنهما مع كل قاض يقضي بالحق ما دام مع الحق، فإذا ترك الحق عرجا وتركاه، فقال عمر: والله ما أراك إلا أبعدت، وفيه: كراهة المدح في الوجه، وأنه لا حرج في تأديب فاعله، وإن الراضي به ضعيف الرأي.

قبل أن يسألها: بالبناء للمجهول، قال أبو داود: وقال مالك: هو الذي يخبر بالشهادة التي لا يعلم بها الذي هي له فيأتي بها فيقضي لها. قال النووي: فيه تأويلان: أصحهما ما قال مالك. والثانى: أنه محمول على الشهادة في غير حقوق العباد، كالطلاق والعتاق والحدود وغيرها، فمن ظلم شيئاً من هذا النوع وجوب عليه إعلام القاضي؛ لقوله تعالى: **(وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ)** (الطلاق: ٢)، وحكي تأويلاً ثالث: أنه محمول على المبالغة في أداء الشهادة بعد طلبها، كما يقال: الجلود يعطي قبل السؤال أي سريعاً عقب السؤال، وليس هذا مناقضاً لحديث: يشهدون ولا يستشهدون قالوا: إنه محمول على من معه شهادة لإنسان وهو عالم بها، فيشهد بها قبل أن تطلب منه. وقيل: إنه شاهد زور فيشهد بما لا أصل له ولم يستشهد. وقيل: هو الذي انتصب شاهداً وليس من أهل الشهادة. (الخلوي)

أو يُخْبِرُ بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسَأَّلَهَا.

١٤٠٦ - مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ قَالَ: قَدِيمٌ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَابِ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ، فَقَالَ: لَقَدْ جِئْتُكَ لِأَمْرٍ مَا لَهُ رَأْسٌ وَلَا ذَبَّ، فَقَالَ عُمَرُ: مَا هُوَ؟ قَالَ: شَهَادَاتُ الزُّورِ ظَهَرَتْ بِأَرْضِنَا، فَقَالَ عُمَرُ: أَوْ قَدْ كَانَ ذَلِكَ؟ قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَا يُؤْسِرُ رَجُلٌ فِي إِسْلَامٍ بِغَيْرِ الْعُدُولِ.

١٤٠٧ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَابِ قَالَ: لَا يَجُوزُ شَهَادَةُ خَصِيمٍ وَلَا ظَنِينِ.

الْقَضَاءُ فِي شَهَادَةِ الْمَحْدُودِ

١٤٠٨ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ وَغَيْرِهِ أَنَّهُمْ سُئِلُوا عَنْ رَجُلٍ جُلِدَ الْحَدَّ أَتَجُوزُ شَهَادَتُهُ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، إِذَا ظَهَرَتْ مِنْهُ التَّوْبَةُ. مَالِكٌ أَنَّهُ سَمِعَ أَبْنَ حَدَ الْقَدْفِ شِهَابَ، يُسَأَّلُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: مِثْلَ مَا قَالَ سُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ.

أو يخبر بشهادته: شبك الروي، أو ليس بشبك وإنما هو تنويع، أي يأتي الحكم بشهادته قبل أن يسألها في محض حق الله المستدام تحريم كطلاق وعتاق ووقف، أو يخبر بها رجلا لا يعلمها، وهذا يؤممي إليه كلام الباجي. وقال ابن عبد البر: قال ابن وهب: قال مالك: تفسير هذا الحديث: أن الرجل يكون عنده شهادة في الحق لرجل لا يعلمها، فيخبره بشهادته ويرفعها إلى السلطان، زاد يحيى بن سعيد: إذا علم أنه ينتفع بها الذي له الشهادة.

ما له رأس ولا ذنب: قال الباجي: أي ليس له أول ولا آخر، والعرب تقول: هذا جيش لا أول له ولا آخر، يريدون لكشته، وقد تقول ذلك في الأمر المبهم: لا يعرف وجهه ولا يهتدى لإصلاحه.

لا يؤسر رجل إلخ: أي لا يجسس، والأسر: الحبس، أو لا يملك ملك الأسير لإقامة الحقوق عليه إلا بالصحابة الذين جميعهم عدول وبالعدول من غيرهم، فمن لم يكن صحابيا ولم تعرف عدالته، لم تقبل شهادته حتى تعرف عدالته من فسقه إلخ. قال أبو عمر: هذا يدل على أن عمر رض رجع عما كتب به إلى أبي موسى رض وغيره من عماله: المسلمين عدول بعضهم على بعض إلا خصما أو ظنينا متهمما، أخرجه البزار وغيره عن عمر رض من وجوه كثيرة. ولا ظنين: أي متهم في دينه، فعل معنى مفعول من الظنة التهمة. (المحل)

قالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا، وَذَلِكَ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدًا وَلَا تَقْبِلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ قَالَ مَالِكٌ: فَالْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ عِنْدَنَا أَنَّ الَّذِي يُجْلَدُ الْحَدُّ ثُمَّ تَابَ وَأَصْلَحَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، وَهُوَ أَحَبُّ مَا سِمِعْتُ إِلَيْيَّ فِي ذَلِكَ.

القضاء باليمن مع الشاهد

١٤٠٩ - مَالِكٌ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ.

يعني جعفر الصادق

وذلك الأمر عندنا: وهو قول الشافعي وأحمد، وفي "البخاري": وجلد عمر أبا بكرة وسهل بن سعد ونافعا لقذف المغيرة ثم استتابهم، وقال: من تاب قبلت شهادته، وأجاز عبد الله بن عقبة وعمر بن عبد العزيز وسعيد بن جبير وطاوس ومجاهد الشعبي وعكرمة والزهربي ومحارب بن دثار وشريح ومعاوية بن قرة، وقال أبو الزناد: الأمر عندنا بالمدينة إذا رجع القاذف عن قوله، فاستغفر الله قبلت شهادته. وقال الشعبي وقاده: إذا أكذب نفسه جلد وقبلت شهادته. وقال الثوري: إذا جلد العبد ثم أعتق حازت شهادته، وإذا استقضى المحدود فقضاياه جائزة. وأصلحوا: أعمالهم بالتدارك، ومنه الاستسلام للحد أو الاستحلال عن المقدوف. (المحل) غفور رحيم: عليه، للاستثناء، قال الجمهور: الاستثناء إذا تعقب جملة بعضها معطوف على بعض، ينصرف إلى الكل، كقوله: أمراته طالق، وعبده حر، وعليه حجة إلا أن يدخل الدار؛ فإن الاستثناء يرجع إلى الجميع، وقال أبو حنيفة وأصحابه: إن قوله: ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً معطوف على قوله: فاجلدوهם والعطف للاشتراك، فيكون رد الشهادة من الحد، وهو لا يرتفع بالتوبية، والاستثناء تعقب جملة مقطعة أعني أولئك هم الغاسقون وهي جملة مستأنفة؛ فإنما تختلف ما قبلها بكونها إخبارية غير مخاطب لها الأئمة، بدليل إفراد الكاف في "أولئك"، وقبلها الجمل الإنسانية بصيغة الجمع خوطب بها الحكماء. وقال ابن الهمام: وبقولنا قال ابن المسيب وشريح والحسن والشعبي وابن جبير، وروي عن ابن عباس. (المحل) وهو أحب ما سمعت إلخ: وهو قول الشافعي وأحمد، ثم إن عند مالك يعتبر صلاح العمل مع التوبة؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا﴾ (البرة: ١٦٠)، وهو قول الشافعي، وقيل: لا يعتبر؛ لأن عمر بن أبي قال لأبي بكرة: تب قبل شهادتك، وقد يحيى بأن أبا بكرة كان من العباد، وصلاح العمل كان ثابتا. (المحل) مع الشاهد: زاد ابن أبي شيبة: قال أبو الزناد: أخبرني شيخ أن شريحا قضى بذلك. (المحل)

١٤١٠ - مالك عن أبي الزناد عن الأعرج أنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ كَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْحَمِيدِ ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ، وَهُوَ عَامِلٌ عَلَى الْكُوفَةِ: أَنْ اقْضِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ.

١٤١١ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ أَبَا سَلَمَةَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ سُئِلَ هَلْ يُقْضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ؟ فَقَالَا: نَعَمْ. قَالَ مَالِكٌ: مَضَتِ السُّنْنَةُ فِي الْقَضَاءِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ، يَحْلِفُ صَاحِبُ الْحَقِّ مَعَ شَاهِدِهِ وَيَسْتَحْقُ حَقَّهُ.....
معنى

أن اقض: أي حكم بيمين المدعى مع شاهد واحد. فقالا نعم: وهذا قال مالك والشافعي وأحمد، خلافا لأبي حنيفة؛ فإن عنده لا بد من شاهدين؛ لقوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ (البقرة: ٢٨٢) (المحلبي) وقال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي وجماعة: لا يقضى بيمين مع الشاهد في شيء من الأشياء، حتى قال محمد: يفسخ القضاء به؛ لأنه خلاف القرآن ومخالف للحديث المشهور: البينة على المدعى واليمين على من أنكر. وأما الأحاديث الصحيحة فقد ورد فيه: "قضى بيمين وشاهد"، ليس فيه لفظ "مع"، فيحتمل أن يكون مراده قضى بيمين أحياناً وشاهد أحياناً؛ لذا يتعارض ما في الباب.

باليمين مع الشاهد: قال محمد: وبلغنا عن النبي ﷺ خلاف ذلك، وقال: ذكر ذلك ابن أبي ذئب عن ابن شهاب الزهري قال: سأله عن اليمين مع الشاهد، فقال: بدعة، وأول من قضى بها معاوية، وكان ابن شهاب أعلم عند أهل الحديث بالمدينة من غيره، وكذلك ابن جريج أيضاً عن عطاء بن أبي رباح، قال: إنه قال: كان القضاء الأول لا يقبل إلا شاهدان، فأول من قضى باليمن مع الشاهد عبد الملك بن مروان. وقال في "التعليق المحمد": في "مصنف ابن أبي شيبة": حدثنا سعيد بن عمرو، حدثنا أبو عوانة عن مغيرة عن إبراهيم والشعبي في الرجل يكون له الشاهد مع يمينه، قال: لا يجوز إلا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، وقال ابن أبي شيبة أيضاً: حدثنا حماد بن خالد عن ابن أبي ذئب عن الزهري قال: هي بدعة، وأول من قضى بها معاوية، أسنده على شرط مسلم. وفي "مصنف عبد الرزاق": أخبرنا معاشر، عن الزهري، قال: هذا شيء أحدثه الناس لا بد من شاهدين، كما أورده السيد مرتضى في "الجواهر"، وهذه الروايات وأمثالها وبالحديث الصحيح: البينة على المدعى واليمين على من أنكر، وغيره من الأحاديث المشهورة المفيدة لحصر اليمين على المدعى عليه، وبظاهر قوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ ذهب أصحابنا والثوري والأوزاعي والزهربي والنخعي وعطاء وغيرهم إلى بطلان القضاء بشاهد ويمين، وأجابوا عن الأحاديث السابقة بطرق: منها: التأويل بأن المراد قضى بشاهد =

فَإِنْ نَكَلَ وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ أَحْلِفَ الْمَطْلُوبُ، فَإِنْ حَلَّفَ سَقَطَ عَنْهُ ذَلِكَ الْحَقُّ، وَإِنْ مَدْعُى عَلَيْهِ أَبَى أَنْ يَحْلِفَ ثَبَتَ عَلَيْهِ الْحَقُّ لِصَاحِبِهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ فِي الْأَمْوَالِ خَاصَّةً، وَلَا يَقْعُدُ ذَلِكَ فِي شَيْءٍ مِّنْ الْحُدُودِ، وَلَا فِي نِكَاحٍ، وَلَا فِي طَلاقٍ، وَلَا فِي عَتَاقٍ، وَلَا فِي سَرِقةٍ، وَلَا فِي فِرِيَةٍ، فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: فَإِنَّ الْعَتَاقَ مِنَ الْأَمْوَالِ فَقَدْ أَخْطَأَ، قَدْ فَلَغَ وَلَيْسَ ذَلِكَ عَلَى مَا قَالَ، وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى مَا قَالَ لَحَلَّفَ الْعَبْدُ مَعَ شَاهِدِهِ إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ أَنَّ سَيِّدَهُ أَعْتَقَهُ، وَأَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ عَلَى مَالٍ مِّنَ الْأَمْوَالِ ادْعَاهُ حَلْفٌ وَفِي نَسْخَةٍ وَاحِدٌ

= واحد للمدعي ويدين للمدعي عليه، أي قضى أحياناً هكذا وأحياناً هكذا. ومنها: الكلام في طرق حديث ابن عباس وأبي هريرة بالانقطاع في السندي، كما بسطه الطحاوي. ومنها: أن أحبار الأحاداد إذا أثبتت زيادة على القرآن والأحاديث المشهورة لا تعتبر بها؛ لأن الريادة نسخة وخبر الواحد لا ينسخهما. وقال الزيلعي في "نصب الراية": مسألة القضاء بشاهد وبين قال به مالك وأحمد والشافعي، وحجتهم في ذلك حديث ابن عباس أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه، والجواب عن حديث ابن عباس بوجهين: أحدهما: أنه معلوم بالانقطاع، قال الترمذى في علل الكبیر: وسألت محمدًا عن هذا الحديث، فقال: إن عمرو بن دينار لم يسمعه من ابن عباس. وقال الطحاوى: وأما حديث ابن عباس فمنكر؛ لأن قيس بن سعد لا نعلم بحديثه فهو يرمى بالانقطاع فيه انقطاعاً. قال ابن القطان في كتابه: وهذا الحديث وإن كان مسلم قد أخرجه في صحيحه فهو يرمى بالانقطاع في موضعين. والجواب الثاني: أن الحديث على تقدير صحته لا يفيد العموم. قال الإمام فخر الدين: قول الصحابي: نهى النبي ﷺ عن كذا، وقضى بكذا، لا يفيد العموم؛ لأن الحجة في المحکي لا في الحکایة، والمحکي قد يكون خاصاً، وأيضاً فالقضاء له معان، أقربها في هذا الموضع فصل الخصومات، وهذا مما يتبع في الخصوص؛ إذ لا يتأتى فيه الحكم بكل شاهد من النبي ﷺ إلى قيام الساعة بل إنما يقضي بشاهد خاص، وعلى هذا يكون الرواى قد اعتمد على قرينة الحال الدالة على أن المراد بالشاهد واليمين حقيقة الجنس لا استغراف الجنس، ويكون معناه: أنه عليهما قضى بجنس الشاهد وجنس اليمين. وقال الطحاوى: يجوز أن يكون أريد به يمين المدعي مع شاهده الواحد؛ لأن شاهده الواحد كان من يحكم بشهادته وحده، وهو خزيمة بن ثابت عليهما، والله أعلم.

ثبت عليه الحق إلخ: ويقضي بالنكول بلا رد اليمين على المدعي بعده؛ لحصوله قبله.

في الأموال خاصة: وأما إذا كان الدعوى في غير الأموال فلا يقبل شاهد وبين بالاتفاق، واحتاج لذلك بما زاد الشافعى لفظ "في الأموال" عقب حديث أنه ﷺ قضى بشاهد وبين. (المحلى)

مع شاهدِه واستحقَ حَقَّهُ كَمَا يَحْلِفُ الْحُرُّ. قَالَ مَالِكٌ: فَالسُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ عَلَى عَتَاقِهِ اسْتَحْلِفَ سَيِّدُهُ مَا أَعْتَقَهُ وَبَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ السُّنَّةُ عِنْدَنَا أَيْضًا فِي الطَّلاقِ إِذَا جَاءَتِ الْمَرْأَةُ بِشَاهِدٍ أَنَّ زَوْجَهَا طَلَّقَهَا أَلْحَافَ زَوْجُهَا مَا طَلَّقَهَا، فَإِذَا حَلَفَ لَمْ يَقُعْ عَلَيْهَا طلاق. قَالَ مَالِكٌ: فَسُنَّةُ الطَّلاقِ وَالْعَتَاقِ فِي الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ وَاحِدَةً، إِنَّمَا يَكُونُ الْيَمِينُ عَلَى زَوْجِ الْمَرْأَةِ وَعَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ، وَإِنَّمَا الْعَتَاقَةُ حَدٌّ مِنَ الْحُدُودِ لَا تَحُوزُ فِيهَا شَهادَةُ النِّسَاءِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا عَتَقَ الْعَبْدَ تَبَثَّتْ حُرْمَتُهُ، وَوَقَعَتْ لَهُ الْحُدُودُ وَوَقَعَتْ عَلَيْهِ، وَإِنْ زَانَ وَقَدْ أَخْصَنَ رُجُمَ، وَإِنْ قُتِلَ الْعَبْدُ قُتِلَ بِهِ، وَتَبَثَّتْ لَهُ الْمِيراثُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَنْ يُؤْرِثُهُ. فَإِنْ احْتَاجَ مُحْتَاجٌ فَقَالَ: لَوْ أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ عَبْدَهُ وَجَاءَ رَجُلٌ يَطْلُبُ سَيِّدَ الْعَبْدِ بِدِينِ لَهُ عَلَيْهِ، فَشَهَدَ لَهُ عَلَى حَقِّهِ ذَلِكَ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ، فَإِنْ ذَلِكَ يُثِبِّتُ الْحَقَّ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ، حَتَّى تُرَدَّ بِهِ عَتَاقُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ مَالٌ غَيْرُ الْعَبْدِ، يُرِيدُ أَنْ يُجِيزَ بِذَلِكَ شَهادَةَ النِّسَاءِ فِي الْعَتَاقِ؛ فَإِنْ ذَلِكَ لَيْسَ عَلَى مَا قَالَ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ الرَّجُلِ يَعْتِقُ عَبْدَهُ ثُمَّ يَأْتِي طَالِبُ الْحَقِّ عَلَى سَيِّدِهِ بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ، فَيَحْلِفُ مَعَ شَاهِدِهِ، ثُمَّ يَسْتَحْقُ حَقَّهُ، وَتُرَدُّ بِذَلِكَ عَتَاقُهُ الْعَبْدِ، أَوْ يَأْتِي الرَّجُلُ قَدْ كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَيِّدِ الْعَبْدِ مُخَالَطَةً وَمُلَابَسَةً، فَيَزْعُمُ أَنَّ لَهُ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ مَالًا، فَيَقُولُ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ: أَحْلَفُ مَا عَلَيْكَ مَا ادْعَى، فَإِنْ نَكَلَ وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ حُلْفَ صَاحِبِ الْحَقِّ، وَتَبَثَّتْ حَقُّهُ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ، فَيَكُونُ ذَلِكَ يَرُدُّ عَتَاقَهُ الْعَبْدِ

استحلف إلخ: ولا يحلف السيد ولا الزوج لدعوى العبد العتق والمرأة الطلاق حتى يقيما شاهدا واحدا على ذلك. (الخل) وفي نسخة: فيقال

إذا ثبت المال على سيده. قال: وكذلك أيضاً الرجل ينکح الأمة فتكون امرأته، فإذا تبلي سيده الأمة إلى الرجل الذي تزوجها، فيقول له: ابتعت مني جاريتي فلانة أنت وفلان بكذا وكذا ديناراً، فيذكر ذلك زوج الأمة، فإذا تبلي سيده الأمة برجل وأمرأتين، فيشهدون على ما قال، فيثبت بيعه، ويتحقق حقيقه، وتحرم الأمة على زوجها، ويكون ذلك فراغاً بينهما، وشهادة النساء لا تجوز في الطلاق. قال مالك: ومن ذلك أيضاً الذي افترى عليه عبد مملوك، فيضع ذلك الحد عن المفترى بعد أن وقع عليه، وشهادة النساء لا تجوز في الفريضة. قال مالك: وممما يشبة ذلك أيضاً مما يفترق فيه القضاء وما مضى من السنة أن المرأةتين تشهدان على استهلال الصبي، فيجب بذلك ميراثه حتى يرث، ويكون ماله لمن يرثه إن مات الصبي، وليس مع المرأةتين اللتين شهدتا رجل ولا يمين، وقد يكون ذلك في الأموال العظام من الذهب والورق والرباع والحوائط والرقيق، وما سوى ذلك من الأموال. ولو شهدت امرأتان على درهم واحد أو أقل من ذلك أو أكثر، لم تقطع شهادتهما شيئاً، ولم تجز إلا أن يكون معهما شاهد أو يمين. قال مالك: ومن الناس من يقول: لا تكون اليمين مع الشاهد الواحد، ويحتاج بقول الله تبارك وتعالى، وقوله الحق:

لا تجوز في الفريضة وإنما جازت هنا لدفع الحد بالشبهة، ففهم. على استهلال الصبي: أي خروج الصبي حيا من بطن أمه، فيجب بذلك ميراثه. معهما شاهد أو يمين: فيقضي باليمين مع شهادة المرأةتين خلافاً للشافعى، قال: لأن شهادة النساء لا تجوز دون الرجل، وإنما حلف في اليمين مع الشاهد للحديث. ومن الناس: كإبراهيم النخعى والحكم وعطاء ابن شرمة وأبي حنيفة والковيين والثورى والأوزاعى والزهرى.

﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشَّهَدَاءِ﴾ يَقُولُ: فَإِنْ لَمْ يَأْتِ بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ فَلَا شَيْءَ لَهُ، وَلَا يُحَلِّفُ مَعَ شَاهِدِهِ. قَالَ مَالِكَ حَتَّى يَقُولَ: فَمِنْ الْحُجَّةِ عَلَى مَنْ قَالَ ذَلِكَ الْقَوْلَ أَنْ يُقَالَ لَهُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنْ رَجُلًا أَدَعَى عَلَى رَجُلٍ مَالًا أَلَيْسَ يَحْلِفُ الْمَطْلُوبُ مَا ذَلِكَ الْحَقُّ عَلَيْهِ؟ فَإِنْ حَلَفَ بَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ، وَإِنْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ حَلَّفَ صَاحِبُ الْحَقِّ: أَنْ حَقُّهُ لِحَقٍّ وَبَتَ حَقُّهُ عَلَى صَاحِبِهِ، فَهَذَا مَا لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَ أَحَدٍ مِنَ النَّاسِ، وَلَا بِيَلْدٍ مِنَ الْبَلْدَانِ، فَبِأَيِّ شَيْءٍ أَحَدَ هَذَا؟ أَوْ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَجَدَهُ؟ فَإِنْ أَقَرَّ بِهَذَا فَلَيُقْرِرْ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ، وَأَعْنَهُ لَيَكْفِي مِنْ ذَلِكَ مَا مَضَى مِنِ السُّنَّةِ، وَلَكِنَّ الْمَرْءَ قَدْ يُحِبُّ أَنْ يَعْرِفَ وَجْهَ الصَّوَابِ وَمَوْقِعَ الْحُجَّةِ، فَفِي هَذَا يَبَانُ مَا أَشْكَلَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

القضاء فيمن هلك وله دين وعليه دين له فيه شاهد واحد

قَالَ مَالِكَ فِي الرَّجُلِ يَهْلِكُ وَلَهُ دِينٌ عَلَى رَجُلٍ عَلَيْهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ، وَعَلَيْهِ دِينٌ لِلنَّاسِ لَهُمْ فِيهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ، فَيَأْتِي وَرَبُّهُ أَنْ يَحْلِفُوا عَلَى حُقُوقِهِمْ مَعَ شَاهِدِهِمْ. قَالَ مَالِكَ: فَإِنَّ الْغُرَمَاءَ يَحْلِفُونَ وَيَأْخُذُونَ حُقُوقَهُمْ، فَإِنْ فَضَلَ فَضْلًا لَمْ يَكُنْ لِلْوَرَثَةِ مِنْهُ شَيْءٌ، وَذَلِكَ أَنَّ الْأَيْمَانَ عُرِضَتْ عَلَيْهِمْ قَبْلُ، فَتَرَكُوهَا إِلَّا أَنْ يَقُولُوا: لَمْ نَعْلَمْ لِصَاحِبِنَا فَضْلًا وَيَعْلَمُ أَنَّهُمْ إِنَّمَا تَرَكُوا الْأَيْمَانَ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ

ولا يولد من البلدان: وهذا لا يرد على الحقيقة؛ لأنهم لا يقولون برد اليدين. قال ابن عبد البر: مذهب الكوفيين أن المدعى عليه إذا نكل عن اليدين حكم عليه بالحق دون رد اليدين على المدعى، ولا يظن بذلك مع علمه باختلاف من مضى أنه جهل هذا، وإنما أتي بما لا يختلف فيه، كأنه قال: ومن لم يحكم بالنكول خاصة أخرى أن يحكم بالنكول ويدين الطالب. فإن فضل: أي بقي بعد أخذ الغرماء حقوقهم بقية في الدين الذي كان للميت. (المحل)

فَإِنِّي أَرَى أَنْ يَحْلِفُوا وَيَأْخُذُوا مَا بَقِيَ بَعْدَ دِينِهِ.

القضاء في الدعوى

٤١٢ - مالك عن جميل بن عبد الرحمن المؤذن أنه كان يحضر عمر بن عبد العزيز وهو يقضي بين الناس، فإذا جاءه الرجل يدعى على الرجل حقاً نظر، فإن كانت بينهما مخالطة أو ملابسة أحلف الذي ادعى عليه، وإن لم يكن شيء من ذلك لم يحلفه. قال مالك: وعلى ذلك الأمر عندنا أنه من أدعى على رجل بدعاوى نظر، فإن كانت بينهما مخالطة أو ملابسة أحلف المدعى عليه، فإن حلف بطل ذلك الحق عنه، وإن أبي أن يحلف ورد اليمين على المدعى فاحلف طالب الحق أخذ حقه.

مخالطة أو ملابسة: واحتلقو في تفسير الخلطة، فقيل: هي معرفة معاملة ومداهنة بشاهد أو بشاهدين، وقيل: يكفي الشهرة، وقيل: هي أن يليق به الدعوى بمثلاها على مثله، ويروى ذلك عن الفقهاء السبعة وغيرهم من فقهاء المدينة. وقال الزرقاني في تفسير الخلطة: مثل التاجر ومن نصب نفسه للشراء والبيع، وروى البيهقي عن علي (عليه السلام): "اليمين على المدعى عليه إذا كان قد خالطه، فإن نكل حلف المدعى، وقال الشافعي والجمهور: إن اليمين متوجه على المدعى عليه، سواء كان بينه وبين المدعى اختلاط أم لا، ودليل الجمهور عموم الحديث: البينة على المدعى واليمين على من أنكر، ولا أصل لتلك الشرط في كتاب ولا سنة ولا إجماع، كذا ذكر الطبيسي. (المحل) وقال الزرقاني: وذهب الأئمة الثلاثة وغيرهم إلى توجيه اليمين على المدعى عليه، سواء كان بينهما خلطة أم لا؛ لعموم حديث ابن عباس في الصحيحين: أن النبي ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه، لكن حمله مالك وموافقوه على ما إذا كانت خلطة؛ لغلا يتذلل أهل السفة أهل الفضل بتحليفهم مراراً في اليوم، واشترطت الخلطة هذه المفسدة.

حقه: وبه قال الشافعي: إنه لا يقضى بالنكول بل يرد اليمين على المدعى؛ لأن النكول يتحمل التورع على اليمين الكاذب والترفع عن الصادق، ومع هذا الاحتمال لا يكون حجة، وقد أخرج الحاكم - وقال: صحيح الإسناد - عن ابن عمر أنه رسلا رد اليمين على طالب الحق، وقال أبو حنيفة: ترد اليمين على المدعى بعد النكول؛ لما في الصحيحين: لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم؛ لكن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه. (المحل)

القَضَاءُ فِي شَهَادَةِ الصَّبِيَانِ

١٤١٣ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامٍ بْنِ عُرْوَةَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الرَّبِيعِ كَانَ يَقْضِي بِشَهَادَةِ الصَّبِيَانِ فِيمَا يَبْيَنُونَ مِنْ الْجِرَاحِ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ شَهَادَةَ الصَّبِيَانِ تَجُوزُ فِيمَا يَبْيَنُونَ مِنْ الْجِرَاحِ، وَلَا تَجُوزُ عَلَى غَيْرِهِمْ، وَإِنَّمَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ فِيمَا يَبْيَنُونَ مِنْ الْجِرَاحِ وَحْدَهَا، وَلَا تَجُوزُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ إِذَا كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا، أَوْ يُحْبِبُوهُ، أَوْ يُعْلَمُوا، فَإِنْ افْتَرَقُوا فَلَا شَهَادَةُهُمْ إِلَّا أَنْ يَكُونُوا قَدْ أَشْهَدُوا الْعُدُولَ عَلَى شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ أَنْ يَفْتَرِقُوا.

الْحِنْثُ عَلَى مِنْبَرِ النَّبِيِّ ﷺ

١٤١٤ - مَالِكٌ عَنْ هَاشِمٍ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نِسْطَاسٍ، عَنْ حَابِيرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: مَنْ حَلَفَ عَلَى مِنْبَرِي آثِمًا تَبَوَّأَ مَقْعِدَهُ مِنْ النَّارِ.

١٤١٥ - مَالِكٌ عَنْ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ يَعْقُوبَ، عَنْ مَعْبِدِ بْنِ كَعْبِ السَّلَمِيِّ،

قَبْلَ أَنْ يَفْتَرِقُوا: فَتَبَلَّغُ بِيَاقِي الشُّرُوطِ، وَحَمِلَ مَالِكٌ قَوْلَ ابْنِ عَبَّاسٍ بَعْدَ إِحْزاْنِهِمْ عَلَى شَهَادَتِهِمْ عَلَى الْكَبَارِ.
نسطاس: بـكسر التون لا غير ومهملة ساكنة، المدنى مولى كندة، وثقة النسائي. (المحلى)

من حلف على منبرى: بأن كان مجبورا من الحكم على ذلك؛ فإن الظاهر أن لا يخلف أحد عند المنبر إلا مجبورا. (المحلى) آثما: أي كاذبا، وكذا عند غيره، وخصه لكونه أقبح وللشافعى اليمين إلهه. (المحلى)

مقعده من النار: أي من نار جهنم. قال التوربى: وجه ذكر المنبر عند من لا يرى التغليظ بشيء من الأزمة والأمكانة: أفهم كانوا يتحاكمون ويتحالفون يومئذ في المسجد، فاتخذوا جانب الأيمن منه، وهناك المنبر مخلا للأقضية، فذكر في الحديث على ما كان دأبهم. وقال الطيبى: إن لناصر القول الأول أن يقول: وصف المنبر باسم الإشارة بعد إضافته إلى نفسه ليس إلا للتعظيم؛ فإن للمكان مدخلان في تغليظ اليمين. (المحلى)

عَنْ أَخِيهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كَعْبٍ بْنِ مَالِكِ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ أَبِي أُمَامَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: مَنْ اقْتَطَعَ حَقًّا مُسْلِمٌ يَبْيَسِينَ حَرَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ، وَأَوْجَبَ لَهُ النَّارَ، قَالُوا: وَإِنْ كَانَ شَيْئًا يَسِيرًا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَالِكِ، وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَالِكِ، وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَالِكِ، قَالَهَا ثَلَاثَ مَرَاتٍ.

جامعُ ما جاءَ في اليمين على المنبر

٤١٦ - مَالِكٌ عَنْ دَاوِدَ بْنِ الْحُصَيْنِ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا غَطَفَانَ بْنَ طَرِيفِ الْمُرْيَيِّ يَقُولُ: اخْتَصَمَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَابْنَ مُطِيعٍ فِي دَارٍ كَانَتْ بَيْنَهُمَا إِلَى مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ، وَهُوَ أَمِيرٌ عَلَى الْمَدِينَةِ، فَقَضَى مَرْوَانُ عَلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ بِالْيَمِينِ عَلَى الْمِنْبَرِ، فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: أَحْلَفُ لَهُ مَكَانِي، قَالَ: فَقَالَ مَرْوَانُ: لَا وَاللَّهِ إِلَّا عِنْدَ مَقَاطِعِ الْحُقُوقِ، قَالَ: فَجَعَلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ يَحْلِفُ أَنْ حَقَّهُ لَحَقٌّ، وَيَأْبِي أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الْمِنْبَرِ، قَالَ: فَجَعَلَ مَرْوَانُ بْنُ الْحَكَمِ يَعْجَبُ مِنْ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: لَا أَرَى أَنْ يُحَلِّفَ أَحَدًا عَلَى الْمِنْبَرِ

أبي أمامة: هذا ليس هو الباهلي بل الحارث الأنصاري، اسمه إياس بن ثعلبة أو ثعلبة بن سهيل، قاله ابن عبد البر، وما قبل: إنه توفي عام أحد غير صحيح. (المحلى) حق مسلم: [مالية أو غيره كحد القذف ونصيب الزوجة في القسم] بخلاف الذمي؛ فإنه ليس في حقه تلك الوعيد وإن كان اقتطاع حقه حراماً أيضاً. وقال القاضي تخصيص المسلم بناء على الغالب؛ لأنهم عامة المتعاملين؛ لأن غير المسلم بخلافه بل حكمه حكمه. (المحلى)

حرم الله عليه الجنة: أي دخوها مع السابقين، أو في أول الوهلة من غير تطهيره بدخول النار. (المحلى)
أراك: يفتح المهمزة شجرة يستاك بها. (المحلى) ثلث مرات: فيه بيان غلط تحريم حق المسلم، وأنه لا فرق بين القليل والكثير. أبا غطfan: اسمه سعد بن طريف عمهلتين. وابن مطيع: ابن مطيع بن الأسود القرشي العدوي المدني، ولد على عهد النبي ﷺ، وذهب به أبوه إليه، وكان اسم أبيه العاصي فسماه مطيعاً، قتل مع ابن الزبير بمكة سنة ثلاثة وسبعين. (المحلى) يعجب من ذلك: أي من حلفه مع إبائه عن الحلف على المنبر، وبه احتاج البخاري على أنه لا يستحب الاستحلاف عند المنبر، وقال الشافعي: لو لم يعلم زيد أن اليمين عند المنبر سنة =

عَلَى أَقْلَ مِنْ رُّبْعِ دِينَارٍ، وَذَلِكَ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ.

مَا لَا يَجُوزُ مِنْ غَلَقِ الرَّهْنِ

١٤١٧ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَغْلُقُ الرَّهْنُ. قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ فِيمَا نُرِيَ - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ يَرْهَنَ الرَّجُلُ الرَّهْنَ عِنْدَ الرَّجُلِ بِالشَّيْءِ وَفِي الرَّهْنِ فَضْلٌ عَمَّا رُهِنَ بِهِ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ جِئْتُكَ بِحَقْكَ إِلَى أَجَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ، وَإِلَا فَالرَّهْنُ لَكَ بِمَا رُهِنَ فِيهِ، قَالَ: فَهَذَا لَا يَصْلُحُ أَيْ مَرْهُونٌ مُحْرَكًا أَيْ مَرْهُونٌ بِمَا فَضَلَ عَلَى الدِّينِ وَلَا يَحِلُّ، وَهَذَا الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ، وَإِنْ جَاءَ صَاحِبِهِ بِالذِّي رَهَنَ بِهِ بَعْدَ الأَجَلِ فَهُوَ لَهُ، وَأَرَى هَذَا الشَّرْطَ مُنْفِسِخًا.

الْقَضَاءُ فِي رَهْنِ الشَّمَرِ وَالْحَيَوانِ

قال مالك فيمن رهن حائطاً له إلى أجل مسمى، فيكون ثمن ذلك الحائط قبل ذلك الأجل: إن الشمر ليس برهن مع الأصل إلا أن يكون اشتراط ذلك المترهن في رهنه،

= لأنكر ذلك على مروان، كما أنكر عليه مبادعة الصكوك ونحوها، وإنما احتزز عنه تهيبا وتعظيميا للمنبر.
(المحل) قال العبي: الاحتجاج بزيد أولى من الاحتجاج بمروان.

الرهن: بالتسكين: توثيق الدين بالعين: وهو حبس المال توثيقا لاستيفاء الدين وهو محركا المرهون. (المحل)
لا يغلق الرهن: برفع القاف على الخبر، يقال: غلق الرهن تعلق غلوقا إذا بقي في يد المترهن لا يقدر راهنه على تخليصه، والمعنى: أنه لا يستحقه المترهن إذا لم يستوفكه، وكان هذا من فعل الجاهلية أن الراهن إذا لم يؤد ما عليه ملك في الوقت المعين ملك المترهن الراهن فأبطله الإسلام، كذلك في "النهاية". (المحل)

رهن حائطا إلخ: معناه: لا يكون للشمرة حكم الرهن، ولا يكون المترهن أحق بها من الغرماء، وذلك أن النساء من الرهن على ضربين: أحدهما: أن يكون من غير جنس الأول، كثمرة النخل وعسل النحل وغلة الزرع والرابع وغلة العبيد وسائر الحيوان، فهذا كله لا يكون رهنا مع الأصل ما حدث منه بعد عقد الرهن، وقال أبو حنيفة والتوري: إن اللبن والصوف وثمر النحل والشجر ما حدث من ذلك بعد الرهن فهو في الرهن، وكذلك الغلة والخارج.

وَإِنَّ الرَّجُلَ إِذَا ارْتَهَنَ جَارِيَةً وَهِيَ حَامِلٌ أَوْ حَمَلَتْ بَعْدَ ارْتَهَانِهِ إِيَاهَا إِنَّ وَلَدَهَا مَعَهَا، قَالَ: وَفُرِقَ بَيْنَ الشَّمَرِ وَبَيْنَ وَلَدِ الْجَارِيَةِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَهُ قَالَ: مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أَبْرَأَتْ فَشَرَّمُهَا لِلْبَاعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطْهُ الْمُبَتَاعُ قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ مِنْ تَائِبِ النَّحْلِ لِلْمُشْتَرِي فِيهِ أَنْ مَنْ بَاعَ وَلِيْدَةً أَوْ شَيْئًا مِنْ الْحَيْوَانِ، وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ، أَنَّ ذَلِكَ الْجَنِينُ لِلْمُشْتَرِي اشْتَرَطَهُ الْمُشْتَرِي أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ، فَلَيْسَتِ التَّخْلُ مِثْلَ الْحَيْوَانِ، وَلَيْسَ الشَّمَرُ مِثْلَ الْجَنِينِ فِي بَطْنِ أُمِّهِ، قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ ثَمَرَ النَّخْلِ وَلَا يَرْهَنُ النَّخْلَ، وَلَيْسَ يَرْهَنُ أَحَدٌ مِنْ النَّاسِ جَنِينًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ مِنْ الرَّقِيقِ وَلَا مِنْ الدَّوَابِّ.

القضاء في الرهن من الحيوان

قال مالِكٌ: الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ عِنْدَنَا فِي الرَّهْنِ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ أُمِّ يُعْرَفُ هَلَاكُهُ مِنْ أَرْضٍ أَوْ دَارٍ أَوْ حَيَوَانٍ، فَهَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، وَعُلِمَ هَلَاكُهُ، فَإِنَّهُ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَنْفَصُ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ شَيْئًا، وَمَا كَانَ مِنْ رَهْنٍ يَهْلِكُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ

وفي سخة فهو

قد أ辟رت: بضم الهمزة وتشديد الموحدة المكسورة. (المحل) ولا من الدواب: قال أبو حنيفة: ولد الرهن ولبه وصوفه وثغرته مع أصله. وقال الشافعي: لا يكون النماء رهنا، لا الولد ولا الشمرة. وقال أحمد: هو ملك للمرهون دون الراهن. وقال بعض أصحاب الحديث: إن كأن الراهن هو الذي ينفق على الرهن فالزيادة له، أو المرهون فالزيادة له. (المحل) وما كان من رهن: يريده أنه مما يغاب عليه، ولا يكاد أن يعلم هلاكه ما كان من جنسه إلا بقول من هو بيده، كالثياب والعنير والخليل والطعام وغير ذلك مما يكال أو يوزن، فهذا وما أشبهه يوصف بأنه مما يغاب عليه، وهذا الجنس من المرهون إذا ضاع بيد المرهون، فلا يخلو أن تقوم بضياعته بينة أو لا تقوم بذلك بينة، فإن قامت به بينة فعن مالك في كتاب ابن الموز في روایتان، إحداهما: أنه لا يضمن، وهو قال ابن القاسم وعبد الملك وأصحابه، واختارها ابن الموز. والثانية: يضمن في الرهن والعارية، وهو مذهب الأوزاعي في الرهن، وبه قال أشباه.

فَلَا يُعْلَمُ هَلَاكُهُ إِلَّا بِقُولِهِ فَهُوَ مِنْ الْمُرْتَهِنِ، وَهُوَ لِقِيمَتِهِ ضَامِنٌ، يُقَالُ لَهُ: صِفَةُ إِذَا
وَصَفَهُ أَحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ وَتَسْمِيَةُ مَا لِهِ فِيهِ، ثُمَّ يُقَوِّمُهُ أَهْلُ الْبَصَرِ بِذَلِكَ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ
فَضْلٌ عَمَّا سَمِيَ فِيهِ الْمُرْتَهِنُ أَخْدَهُ الرَّاهِنُ، وَإِنْ كَانَ أَقْلَ مِمَّا سَمِيَ أَحْلِفَ الرَّاهِنُ عَلَى
مَا سَمِيَ الْمُرْتَهِنُ، وَبَطَلَ عَنْهُ الْفَضْلُ الَّذِي سَمِيَ الْمُرْتَهِنُ فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ أَبَى
الرَّاهِنُ أَنْ يَحْلِفَ أَعْطَى الْمُرْتَهِنُ مَا فَضَلَ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، فَإِنْ قَالَ الْمُرْتَهِنُ: لَا عِلْمَ
لِي بِقِيمَةِ الرَّهْنِ حُلْفُ الرَّاهِنُ عَلَى صِفَةِ الرَّهْنِ، وَكَانَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا جَاءَ بِالْأَمْرِ الَّذِي
لَا يُسْتَكِنُ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ إِذَا قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ وَلَمْ يَضْعُهُ عَلَى يَدِي غَيْرِهِ.

القضاء في الرهن يكون بين الرجلين

قال مالك في الرجلين يكون لهم رهن بينهما، فيقوم أحدهما ببيع رهنه وقد كان الآخر أنظره بحقه سنة، قال مالك: إن كان يقدر على أن يقسم الرهن ولا ينقص حق الذي أنظره بحقه، بيع له نصف الرهن الذي كان بينهما وأوفي حقه، وإن خيف أن ينقص حقه بيع الرهن كله، فأعطي الذي قام ببيع رهنه حقه من ذلك، ...

لا يستنكرون: واحتل了一 إذا قامت البينة بالهلاك، فروى القاسم وغيره عنه: أنه لا يضمن، ويأخذ دينه من الراهن، وروى أشهب وغيره: أنه ضامن بقيمةه. ولم يضعه إلا: فلو وضعه عند غيره يضمن من غير تفصيل، قال الشافعي وأحمد: الرهن كله أمانة في يد المرهن حتى لا يسقط شيء من الدين بخلافه، وقال زفر: الرهن مضمون بقيمه، وقال أبو حنيفة: يضمن بأقل من قيمته ومن الدين. في الرجلين إلا: يكون ذلك على وجهين، أحدهما: أن يرهنه في وقت واحد. والثاني: أن يرهن أحدهما فضل الآخر. ومسألة الكتاب تقضي أحهما ارهناه معاً، ولو أرهنا رهنا بدينهما على رجل، فأنظره أحدهما بحقه سنة وقام الآخر بطلب تعجيل حقه، فإن كان الرهن لا تنقص قيمته بالنسبة. قال في "الأصل": إن لم تنقص قيمته حق الذي أنظره بحقه بيع. وفي "المجموعة": إن قدر على قسم الرهن بما لا ينقص به حق القائم بحقه قسم، بيع لهذا نصفه في حقه.

فإن طابت نفس الذي أنظره بحقه أن يدفع نصف الثمن إلى الراهن، وإلا حلف المُرتهن أَنَّه ما أنظره إلا ليوقف لِي رهني على هيئته، ثُمَّ أُعْطِيَ حَقُّهُ. قال مالك في العبد يرهنه سيده وللعبد مال: إن مال العبد ليس برهن إلا أن يشترطه المُرتهن.

القضاء في جامع الرهون

قال مالك فيمَن ارتهن مَتَاعاً، فهلك المَتَاعُ عِنْدَ الْمُرتهنِ، وَأَفَرَّ الذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ بِتَسْمِيَةِ الْحَقِّ، وَاجْتَمَعَا عَلَى التَّسْمِيَةِ وَتَدَاعَيَا فِي الرَّهْنِ، فَقَالَ الرَّاهِنُ: قِيمَتُهُ عِشْرُونَ دِينَاراً، وَقَالَ الْمُرتهنُ: قِيمَتُهُ عَشْرَةُ دَنَانِيرَ، وَالْحَقُّ الَّذِي لِلرَّجُلِ فِيهِ عِشْرُونَ دِينَاراً، قَالَ مَالِكٌ: يُقَالُ لِلَّذِي بِيَدِهِ الرَّهْنُ: صِفَهُ، فَإِذَا وَصَفَهُ أَحْلَفَ عَلَيْهِ، ثُمَّ أَقَامَ تِلْكَ الصِّفَةَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهَا، فَإِنْ كَانَتْ الْقِيمَةُ أَكْثَرُ مِمَّا رُهِنَ بِهِ، قِيلَ لِلْمُرتهنِ: ارْدُدْ إِلَى الرَّاهِنِ بِقِيَةَ حَقِّهِ، وَإِنْ كَانَتْ الْقِيمَةُ أَقْلَى مِمَّا رُهِنَ بِهِ، أَنْهَذَ الْمُرتهنَ بِقِيَةَ حَقِّهِ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنْ كَانَتِ الْقِيمَةُ بِقَدْرِ حَقِّهِ فَالرَّهْنُ بِمَا فِيهِ.

وقال مالك: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلَيْنِ يَخْتَلِفَانِ فِي الرَّهْنِ يَرْهَنُهُ أَحَدُهُمَا صَاحِبُهُ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ: أَرْهَنْتَكَهُ بِعَشْرَةِ دَنَانِيرَ، وَيَقُولُ الْمُرتهنُ: ارْتَهَنْتَهُ مِنْكَ بِعِشْرِينَ دِينَاراً، وَالرَّهْنُ ظَاهِرٌ بِيَدِ الْمُرتهنِ. قَالَ: يُحَلِّفُ الْمُرتهنُ حَتَّى يُحِيطَ بِقِيمَةِ الرَّهْنِ،

إلا أن يشترطه المُرتهن: يريد: فيكون رهنا مع العبد، وإنما يكون رهنا مع العبد ماله الذي كان له يوم اشتراطه فالرهن بما فيه: أي هو مستهلك بما فيه، وقال أبو حنيفة: القول قول المُرتهن في القيمة مع يمينه، ومذهب الشافعي: أن القول قول الغارم مطلقاً. (الخل) يحيط بقيمة الرهن: وهذا على ما قال: إنهم إذا اختلفوا في قدر الدين، فقال الراهن: عشرة، وقال المُرتهن: عشرون، والرهن قائم بيد المُرتهن، يحلف حتى يحيط بقيمة الرهن، قال: وكان مبدأ باليمين؛ لقبضه الرهن وحيازته له.

فإنْ كَانَ ذَلِكَ لَا زِيَادَةَ فِيهِ وَلَا نُقْصَانَ عَمَّا حَلَّفَ أَنَّ لَهُ فِيهِ، أَحَدَهُ الْمُرْتَهِنُ بِحَقِّهِ، وَكَانَ أَوْلَى بِالتَّبَدِيَّةِ بِالْيَمِينِ؛ لِقَبْضِهِ الرَّهْنَ وَحِيَازَتِهِ إِيَاهُ، إِلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبُّ الرَّهْنِ أَنْ يُعْطِيهِ حَقَّهُ الَّذِي حَلَّفَ عَلَيْهِ وَيَأْخُذَ رَهْنَهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ أَقْلَى مِنْ الْعِشْرِينَ الَّذِي سَمِّيَ: أَحْلَفَ الْمُرْتَهِنُ عَلَى الْعِشْرِينَ الَّذِي سَمِّيَ، ثُمَّ يُقَالُ لِلرَّاهِنِ: إِمَّا أَنْ تُعْطِيهِ الَّذِي حَلَّفَ عَلَيْهِ وَتَأْخُذَ رَهْنَكَ، وَإِمَّا أَنْ تَحْلِفَ عَلَى الَّذِي قُلْتَ: إِنَّكَ رَهَنْتَهُ بِهِ، وَيَسْطُلُ عَنْكَ مَا زَادَ الْمُرْتَهِنُ عَلَى قِيمَةِ الرَّهْنِ، فَإِنْ حَلَّفَ الرَّاهِنُ بَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ لِزِمَّهُ غُرْمٌ مَا حَلَّفَ عَلَيْهِ الْمُرْتَهِنُ. قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ وَتَنَاكلاً الْحَقُّ، فَقَالَ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ: كَانَتْ لِي فِيهِ عِشْرُونَ دِينَارًا، وَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الحَقُّ: لَمْ يَكُنْ لَكَ فِيهِ إِلَّا عَشَرَةُ دَنَانِيرٍ، وَقَالَ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ: قِيمَةُ الرَّهْنِ عَشَرَةُ دَنَانِيرٍ، وَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ: قِيمَتُهُ عِشْرُونَ دِينَارًا. قِيلَ لِلَّذِي لَهُ الْحَقُّ: صِفَهُ، فَإِذَا وَصَفَهُ أَحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ ثُمَّ أَفَامَ تِلْكَ الصِّفَةَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهَا، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ مِمَّا ادْعَى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ، أَحْلِفَ عَلَى مَا ادْعَى، ثُمَّ يُعْطِي الرَّاهِنُ مَا فَضَلَ مِنْ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ أَقْلَى مِمَّا يَدْعُى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ،

وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ إِلَيْهِ: يَرِيدُ أَنَّهُ إِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ خَمْسَةُ عَشَرَ، فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الْعِشْرِينَ الَّذِي ادْعَى. قَالَ ابْنُ الْمُوازِ: وَلَوْ قَالَ الْمُرْتَهِنُ: لَا أَحْلِفُ إِلَّا عَلَى قِيمَةِ الرَّهْنِ لِكَانَ لَهُ ذَلِك. فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ: وَهَذَا عَلَى حَسْبِ مَا قَالَهُ إِنَّ الْمُرْتَهِنِ إِذَا تَنَاكلاً وَقَدْ ضَاعَ الرَّهْنُ وَكَانَ مَا يَغَبُ عَلَيْهِ، فَقَالَ الْمُرْتَهِنُ: قِيمَةُ الرَّهْنِ عَشَرَةُ دَنَانِيرٍ وَدِينَارٍ فِيهِ عِشْرُونَ دِينَارًا، وَقَالَ الرَّاهِنُ: قِيمَةُ الرَّهْنِ عَشَرَةُ دَنَانِيرٍ وَدِينَارٍ فِيهِ عِشْرُونَ دِينَارًا، فَإِنَّهُ يَقَالُ لِلْمُرْتَهِنِ: صِفَهُ؛ لِأَنَّهُ اغْتَارَ، فَإِذَا وَصَفَهُ حَلَفَ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ إِذَا كَانَتْ أَدُونَ مِنَ الَّذِي ادْعَاهَا الرَّاهِنُ، ثُمَّ قَوْمَ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ تِلْكَ الصِّفَةِ الَّتِي حَلَفَ عَلَيْهَا الْمُرْتَهِنُ، ثُمَّ إِنْ كَانَتْ تِلْكَ القيمة أَكْثَرَ مِنِ الْعِشْرِينَ الَّذِي ادْعَاهَا الْمُرْتَهِنُ مِنَ الدِّينِ أَحْلِفَ عَلَى مَا ادْعَى، ثُمَّ يُعْطِي الرَّاهِنُ مَا فَضَلَ مِنْ قِيمَةِ الرَّهْنِ عَنْ دِينِهِ الَّذِي حَلَفَ عَلَيْهِ، وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ وَأَكْثَرِ أَصْحَابِهِ.

أحْلِفَ عَلَى الَّذِي زَعَمَ أَنَّهُ لَهُ فِيهِ، ثُمَّ قَاصَهُ بِمَا بَلَغَ الرَّهْنُ، ثُمَّ أَحْلِفَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ عَلَى الْفَضْلِ الَّذِي بَقِيَ لِلْمُدْعَى عَلَيْهِ بَعْدَ مَبْلَغِ ثَمَنِ الرَّهْنِ، وَذَلِكَ أَنَّ الَّذِي بِيَدِهِ الرَّهْنُ صَارَ مُدَعِّيَا عَلَى الرَّاهِنِ، فَإِنْ حَلَفَ، بَطَلَ عَنْهُ بَقِيَّةُ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ الْمُرْتَهِنُ مِمَّا أَدَعَى فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ نَكَلَ لَزِمَّهُ مَا بَقِيَ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ.

القضاء في كراء الدابة والتعدي فيها

قال مالك: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَسْتَكْرِي الدَّابَّةَ إِلَى الْمَكَانِ الْمُسَمَّى، ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ وَيَتَقَدَّمُ، قال: إِنَّ رَبَّ الدَّابَّةِ يُخَيِّرُ، فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ كِرَاءَ دَابَّتِهِ إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي تُعْدِي بِهَا إِلَيْهِ أُعْطِيَ ذَلِكَ وَيَقْبِضُ دَابَّتِهِ وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ، وَإِنْ أَحَبَّ رَبُّ الدَّابَّةِ فَلَهُ قِيمَةُ دَابَّتِهِ مِنْ الْمَكَانِ الَّذِي تَعَدَّى مِنْهُ الْمُسْتَكْرِي،.....

قال مالك إلخ: لعل حاصل هذا الكلام: رجل استأجر دابة إلى منزل معين، ثم تعدى المستأجر وتقديم من ذلك المنزل، فصاحب الدابة بال الخيار إن شاء أخذ كراء دابته إلى المكان الذي تعدى بها إليه، والكراء هو الكراء الأول، وإن شاء أخذ قيمة الدابة، وتعتبر القيمة من المكان الذي تعدى بها إليه المستأجر، والكراء الأول الذي قرر أولاً بينهم للمستأجر، هذا إذا كان استأجر الدابة البدأة، أي ذهاباً فقط؛ لأن البدأة تستعمل في معنى الذهاب، يقال: فعل ذلك عوداً وبدأ، وفي عوده وبدئه، وعودته وبدئته، كذلك في "الصراح"، هذا ما خطر بالبال، والله أعلم بحقيقة الحال.

الرجل يستكري الدابة إلخ: قال الباجي في متن يكتري الدابة إلى مكان مسمى، ثم يتعداه بالتقدم أمامه: فإن رب الدابة أن يأخذ كراء دابته إلى الموضع الذي تعدى إليه مع الكراء الأول، ويأخذ دابته، وإن أحب كانت له قيمة دابته من المكان الذي تعدى منه المكتري، وله الكراء الأول، يريد أنه لما تعدى بالدابة وزاد على المكان الذي اكتري إليه، ثبت له حكم التعدي ولحقه الضمان، وذلك على قسمين، أحدهما: أن يرد الدابة المكتري على حالها. والثاني: أن يردها وقد تغيرت، فإن ردها على حالها فلا يخلو أن يكون أمسكها في تعديه إمساكاً يسيراً أو كثيراً، فإن كان إنما أمسكها إمساكاً يسيراً يوماً أو أياماً فلا ضمان عليه، وأما إن جبسها الأيام الكثيرة مثل شهر وحول، فصاحبها مخير بين الكراء الأول وكراء ما تعدى بحسبها فيه، وبين الكراء الأول وبضمته قيمة دابته.

وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ إِنْ كَانَ اسْتَكْرَى الدَّابَّةَ الْبَدَأَةَ، وَإِنْ كَانَ اسْتَكْرَاهَا ذَاهِيًّا وَرَاجِعًا، ثُمَّ تَعْدَى حِينَ بَلَغَ هَا الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ، فَإِنَّمَا لِرَبِّ الدَّابَّةِ نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْكِرَاءَ نِصْفُهُ فِي الْبَدَأَةِ وَنِصْفُهُ فِي الرَّجْعَةِ، فَتَعْدَى الْمُتَعَدِّي بِالدَّابَّةِ وَلَمْ يَحِبْ عَلَيْهِ إِلَّا نِصْفُ الْكِرَاءِ وَلَوْ أَنَّ الدَّابَّةَ هَلَكَتْ حِينَ بَلَغَ بِهَا الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ، لَمْ يَكُنْ عَلَى الْمُسْتَكْرِي ضَمَانٌ، وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُكْرِي إِلَّا نِصْفُ الْكِرَاءِ.

قَالَ: وَعَلَى ذَلِكَ أَمْرٌ أَهْلِ التَّعْدِي وَالْخِلَافِ؛ لِمَا أَخْذُوا الدَّابَّةَ عَلَيْهِ. قَالَ: وَكَذَلِكَ أَيْضًا مَنْ أَخْذَ مَالًا قِرَاضًا مِنْ صَاحِبِهِ، فَقَالَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ: لَا تَشْتَرِي بِهِ حَيَوانًا وَلَا سِلْعًا كَذَا وَكَذَا لِسِلْعٍ يُسَمِّيهَا وَيَنْهَا عَنْهَا، وَيَكْرِهُ أَنْ يَضْعَ مَالَهُ فِيهَا، فَيَشْتَرِي الَّذِي أَخْذَ الْمَالَ الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ، يُرِيدُ بِذَلِكَ أَنْ يَضْمِنَ الْمَالَ وَيَذْهَبَ بِرِبِّ صَاحِبِهِ، فَإِذَا صَنَعَ ذَلِكَ فَرَبُّ الْمَالِ بِالْخِيَارِ، إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَدْخُلَ مَعَهُ فِي السِّلْعَةِ عَلَى مَا شَرَطَ بَيْنَهُمَا مِنْ الرِّبْعِ فَعَلَّ، وَإِنْ أَحَبَّ فَلَهُ رَأْسُ مَالِهِ ضَامِنًا عَلَى الَّذِي أَخْذَ الْمَالَ وَتَعْدَى فِيهِ.

قَالَ: وَكَذَلِكَ أَيْضًا الرَّجُلُ يُضِعِّفُ مَعَهُ الرَّجُلُ بِضَاعَةً، فَيَأْمُرُ صَاحِبُ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِي لَهُ سِلْعَةً بِاسْمِهَا فِي حَالَفٍ، فَيَشْتَرِي بِبِضَاعَتِهِ غَيْرَ مَا أَمْرَهُ بِهِ وَيَتَعَدَّ ذَلِكَ؛ فَإِنْ صَاحِبُ الْبِضَاعَةِ عَلَيْهِ بِالْخِيَارِ، إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ مَا اشْتَرِيَ بِمَالِهِ أَخْذَهُ، وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَكُونَ الْمُبْضِعُ مَعَهُ ضَامِنًا لِرَأْسِ مَالِهِ فَذَلِكَ لَهُ.

وله الكراء الأول: إن كان استكرى الدابة البداءة، وإن كان استكرهاها ذاهبا وراجعا، ثم تعدى حين بلغ البلد الذي استكرى إليه الدابة من مصر إلى برقة، فلما بلغ برقة تعدى عليها؛ فإن صاحب الدابة له الكراء كله إلى برقة، ثم له بعد ذلك الخيار فيأخذ قيمة الدابة مع الكراء إلى برقة ذاهبا وراجعا عشرة دنانير، نصفها للبداءة ونصفها للعودية، ثم يكون الخيار فيما بعد ذلك.

القضاء في المستكرهة من النساء

١٤١٨ - مالك عن ابن شهاب أن عبد الملك بن مروان قضى في امرأة أصيخت مستكرهه بصدقها على من فعل ذلك بها.

قال مالك: الأمر عندنا في الرجل يغتصب المرأة، بكرًا كانت أو ثيًّا: إنها إن كانت حُرَّة فعليه صداق مثلها، وإن كانت أمًّا فعليه ما تقص من ثمنها، والعقوبة في ذلك على المغتصب، ولا عقوبة على المغتصبة في ذلك كُلُّه، وإن كان المغتصب عبداً فذلك على سيدِه إلا أن يشاء أن يسلمه.

القضاء في استهلاك الحيوان والطعام

قال مالك: الأمر عندنا فيمن استهلك شيئاً من الحيوان بغير إذن صاحبه أن عليه...

القضاء في المستكرهة: قال الباقي: المستكرهه لا يخلو أن تكون حرّة أو أمّة، فإن كانت حرّة فلها صداق مثلها على من استكرهها، وعليه الحد، وبهذا قال الشافعي وهو مذهب الليث، وروي عن علي بن أبي طالب (رضي الله عنه)، وقال أبو حنيفة والثوري: عليه الحد دون الصداق. قال محمد في موطنه: إذا استكرهت المرأة فلا حد عليها، وعلى من استكرهها الحد، فإذا وجب عليه الحد بطل الصداق، ولا يجب الحد والصداق في جماع واحد. قلت: كما لا يجب مع القطع في السرقة الضمان، وتفصيله في كتب الفقه.

أن يسلمه: في "النهاج": الواطي مخصوصة عالما بالتحريم حد و يجب المهر، إلا أن تطاوعه، فلا يجب على الصحيح، وعليها الحد إن علمت، وفي شرحه "لل محل": ولو كانت بكرًا يعطيها مهر بكر أو أرش البكاره مع مهر ثيب، وجهان، أصحهما الثاني. قال محمد في "الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال: من كان من الناس حرًا وملوكه غصب بامرأة نفسها، فعليه الحد ولا صداق عليه، قال: وإذا وجب الصداق درئ الحد، وإذا ضرب الحد بطل الصداق، قال محمد: وهذا كله قول أبي حنيفة وقولنا. (الحل) فيمن استهلك إلخ: أن عليه قيمته، وكذلك العروض، وكذلك كل ما ليس بمكيل ولا موزون ولا معدود، ومعنى قولنا: معدود: أن تستوي أحد جملته في الصفة غالباً كالبيض والجوز، كما تستوي حبوب القمح والشعير من المكيل وأحاد العنب الموزون، وأما جملة الحيوان من الرقيق والخيل وإن استوى عددها؛ فإن أحد جملته لا تستوي بل تباين، فعلى هذا كل ما ليس بمكيل ولا موزون ولا معدود من استهلك شيئاً منه فإنما عليه قيمته، وقال أبو حنيفة والشافعي مثله.

قيمةه يوم استهلكه، ليس عليه أن يُؤخذ بمثله من الحيوان، ولا يكون له أن يعطي صاحبه فيما استهلك شيئاً من الحيوان، ولكن عليه قيمة يوم استهلكه، القيمة أعدل ذلك فيما بينهما في الحيوان والعرض. قال مالك: من استهلك شيئاً من الطعام بغير إذن صاحبه، فإنما يردد على صاحبه مثل طعامه بمكيلته من صنفه، وإنما الطعام بمنزلة الذهب والفضة، إنما يردد من الذهب الذهب ومن الفضة الفضة، وليس الحيوان بمنزلة الذهب في ذلك، فرق في ذلك السنة والعمل المعمول به. وقال مالك: إذا استودع الرجل مالاً فابتاع به لنفسه وربح فيه، فإن ذلك الربح له؛ لأن الله ضامن للمال حتى يؤديه إلى صاحبه.

وفي نسخة: بين أي الحيوان والطعام
أي مال المودع

القضاء فيمن ارتد عن الإسلام

١٤١٩ - مالك عن زيد بن أسلم أن رسول الله ﷺ قال: من غير دينه

والعمل المعمول به: اتفق الأئمة على أن العروض والحيوان وكل ما كان غير مكيل ولا موزون إذا غصب وتلف، ي ضمن بقيمتها، وإن المكيل ي ضمن بمثله إذا وجده إلا في رواية أحمد، كذا في "الرحمة في اختلاف الأمة". وحکي ابن بطال عن مالك وجوب القيمة مطلقاً، وعنه في رواية وجوب المثل في العروض والحيوان، وعن: ما ضيعه الآدمي فالمثل، وأما الحيوان فالقيمة، وعنه: ما كان مكيلاً أو موزوناً فالمثل وإلا فالقيمة، كما في "الكتاب" قال: وهو المشهور عندهم. (الخل) فإن ذلك الربح له: يريد أن من تحرر بحال استودعه فربح فيه؛ فإن الربح له، وقد اختلف قول مالك في جواز السلف من الوديعة بغير إذن المودع. حتى يؤديه: والخرج بالضمان رواه الأربعة عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وعند أبي حنيفة لا يطيب له الربح، بل يجب الصدقة. (الخل)

من غير دينه: قال مالك: معناه فيمن خرج عن الإسلام إلى غيره على وجه لا يستتاب فيه كالزنادقة، أو أن معنى قوله ص: من غير دينه فاقتلوه يعني بعد الاستتابة، فإن تاب ترك محمل ذلك على المرتد المظهر لارتداده، وذلك أن من انتقل إلى غير دين الإسلام لا يخلو أن يسر كفره أو يظهره، فإن أسره فهو زنديق، وقول مالك: وأما من خرج من الإسلام إلى غيره فأظهر غير ذلك فإنه يستتاب، فإن تاب وإلا قتل، وبه قال عمر بن الخطاب =

فَاضْرِبُوا عُنْقَهُ. قال مالك: وَمَعْنَى قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ - فِيمَا نُرَى وَالله أَعْلَمُ - : مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنْقَهُ: أَنَّهُ مَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ مِثْلُ الرَّنَادِيقَةِ وَأَشْبَاهِهِمْ، فَإِنْ أُولَئِكَ إِذَا ظَهَرَ عَلَيْهِمْ قُتِلُوا وَلَمْ يُسْتَأْبُوا؛ لَاَنَّهُ لَا تُعْرَفُ تَوْبَتُهُمْ، وَأَنَّهُمْ كَانُوا يُسِرُّونَ الْكُفْرَ وَيُعْلِمُونَ الْإِسْلَامَ، فَلَا أَرَى أَنْ يُسْتَأْبَ هُؤُلَاءِ وَلَا يُقْبَلُ مِنْهُمْ قَوْلُهُمْ، وَأَمَّا مَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ وَأَظْهَرَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ يُسْتَأْبَ، فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قُتِلَ، وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ قَوْمًا كَانُوا عَلَى ذَلِكَ رَأَيْتُ أَنْ يُدْعَوْا إِلَى الْإِسْلَامِ وَيُسْتَأْبُوا، فَإِنْ تَأْبُوا قُبِلَ ذَلِكَ مِنْهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَتُوبُوا قُتِلُوا، وَلَمْ يَعْنِ بِذَلِكَ - فِيمَا نُرَى وَالله أَعْلَمُ - مَنْ خَرَجَ مِنَ الْيَهُودِيَّةِ إِلَى النَّصَارَائِيَّةِ، وَلَا مِنَ النَّصَارَائِيَّةِ إِلَى الْيَهُودِيَّةِ، وَلَا مَنْ يُغَيِّرُ دِينَهُ مِنْ أَهْلِ الْأَدِيَّنَ كُلُّهَا إِلَّا إِسْلَامَ، فَمَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ وَأَظْهَرَ ذَلِكَ، فَذَلِكَ الَّذِي عُنِيَّ بِهِ، وَالله أَعْلَمُ.

= وعلى بن أبي طالب وعثمان بن عفان رضي الله عنهما. ويستتاب ثلاثة أيام، فإن تاب فيها وإلا قتل، وهو أحد قولي الشافعي، وروي عن أبي حنيفة: يستتاب ثلاث مرات في ثلاثة أيام أو ثلاثة جمع.
فاضربوا عنقه: واستدل بعمومه على قتل المرتدة كالرجل، وهو قول مالك وأحمد والشافعي والجمهور، ورواه أبو حنيفة عن الحنفي وخصه أبو حنيفة بالذكر؛ للنبي عن قتل النساء، بأن "من" الشرطية لا تعم المؤنث. (المحلبي)
مثل الزنادقة: بفتح الزاي جمع زنديق - بكسرها - : وهو المبطن للكافر المظاهر للإسلام، أو من لا يتحل دينا، وقد يعبر عنه بأنه الذي ينكر الشرع جملة. وفي "القاموس": الزنديق بالكسر من الشنوية أو القائل بالنور والظلمة، أو من لا يؤمن بالربوبية والآخرة، أو من يطن الكفر ويظهر الإيمان، أو هو معرب زن دين أي دين المرأة. (المحلبي)
لا تعرف: لتفوههم باللسان ما ليس في الجنان.

ولا يقبل منهم قوله: وبه قال الليث وإسحاق وأحمد: إنه لا تقبل توبة الزنديق، وعند الشافعي: تقبل، وحكى ابن المنذر عن علي رضي الله عنه أنه يستتاب. قال الشمي: ولنا في الزنديق روايتان: في رواية: يقبل كقول الشافعي، وفي رواية: لا يقبل كقول مالك. وقال النووي: وفي الزنديق خمسة أوجه لأصحابنا، أصحها قبولها. (المحلبي)
كلها إلا الإسلام: فلا يقبل من غير دينا إلى آخر إلا الإسلام. عني به: بقوله رضي الله عنه: من غير دينه فاقتلوه.

١٤٢٠ - مالك عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، عن أبيه أنه قال: قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى الأشعري، فسأله عن الناس فأخبره، ثم قال له عمر بن الخطاب: هل كان فيكم من مغربة خبر؟ فقال: نعم، رجل كفر بعد إسلامه، قال فما فعلتم به؟ قال: قربناه، فضربنا عنته، فقال عمر: ألا جستموه ثلاثاً وأطعمتموه كل يوم رغيفاً واستبتموه، لعله يتوب ويراجع أمر الله، ثم قال عمر: اللهم إني لم أحضر ولم أمر ولم أرض إذ بلغني.

القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلاً

١٤٢١ - مالك عن سهيل بن أبي صالح السمان، عن أبي هريرة أن سعد ابن عبادة قال لرسول الله ﷺ: أرأيت إن وجدت.....

من قبل أبي موسى: وكان باليمن، جعله النبي ﷺ قاضيا هناك في آخر حياته، فبقي إلى زمان عمر رض. (المحلبي)
 هل كان فيكم: سأله أولاً عن المعهود من أحوال الناس وما يعمهم، ثم سأله عما عسى أن يطرئ من الأمور التي تستغرب وليس بمعتادة، فأخبره أن رجلاً كفر بعد إسلامه، وهذا يقتضي أنه كان نادراً عندهم مستغرب، ولا يكاد يسمع به، ولذلك حكم فيه أبو موسى بحكم مخالف لما يراه عمر بن الخطاب. من مغربة: بكسر الراء وفتحها مع الإضافة فيهما، أي هل من خبر جديد جاء من بلد بعيد، وأصله من الغرب: البعض، يقال: دار غربة بعيدة، كذا في "النهاية". ألا جستموه ثلاثاً: يحتمل أن يأخذ الثلاث من قول الله تعالى: فَتَمْتَعُوا فِي دَارِكُمْ لَيَلَّاتٍ أَيَامٍ (هود: ٦٥)، وأن الثلاث قد جعلت أصلاً في الشرع في اعتبار معان واختيارها في الم ERA و غير ذلك.
 واستبتموه: وعند أبي حنيفة يعرض عليه الإسلام نديباً. أرأيت: أي أخرين، قالوا: هو من باب الكنابة حيث أطلق اللازم وأريد المزوم؛ إذ الإنجبار مستلزم للرؤبة غالباً، أو من إطلاق أحد نوعي الطلب على الآخر حيث استفهم ويراد الأمر. (المحلبي) إن وجدت: وفي "البخاري" أنه قال: لو رأيت رجلاً مع امرأته لضربه بالسيف، فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال: أتعجبون من غيرة سعد؟ وأنا أغير منه والله أغير مني. وانختلف فيمن وجد مع امرأته رجلاً فقتله، فقال الجمهور: القود، وقال أحمد: إن أقام بيته على أنه وجده مع امرأته فدمه هدر، وقال الشافعي: يعفى فيما بينه وبين الله. قال الداودي: خبر البخاري دال على وجوب القود في من قتل رجلاً وجده مع امرأته؛ لأن الله عزوجل وإن كان أغير من عباده لكنه أوجب الشهود، كذا ذكر القسطلاني. (المحلبي)

مَعَ امْرَأَتِي رَجُلًا أَمْهَلَهُ حَتَّى آتَيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَعَمْ.

١٤٢٢ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الشَّامِ يُقَالُ لَهُ: ابْنُ خَيْرِيٍّ، وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، فَقَتَلَهُ أَوْ قَتَلَهُمَا مَعًا، فَأَشْكَلَ عَلَى مُعَاوِيَةَ ابْنِ أَبِي سُفْيَانَ الْقَضَاءِ فِيهِ، فَكَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ يَسْأَلُ لَهُ عَلَيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ عَنْ ذَلِكَ، فَسَأَلَ أَبُو مُوسَى عَنْ ذَلِكَ عَلَيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ لَهُ عَلَيُّ: إِنَّ هَذَا الشَّيْءَ مَا هُوَ بِأَرْضِيِّ، عَزَّمْتُ عَلَيْكَ لِتُخْبِرَنِي؟ فَقَالَ لَهُ أَبُو مُوسَى: كَتَبَ إِلَيَّ مُعَاوِيَةَ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ أَنَّ أَسْأَلَكَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ عَلَيُّ: أَنَا أَبُو الْحَسَنِ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَلِيُعَطَّ بِرُمْتِهِ.

الْقَضَاءُ فِي الْمَنْبُوذِ

القطيط

١٤٢٣ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سُنَّينِ أَبِي حَمِيلَةَ رَجُلًا مِنْ بَنِي سُلَيْمٍ أَنَّهُ وَجَدَ مَنْبُوذًا فِي زَمَنِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، قَالَ: فَجِئْتُ بِهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: مَا حَمَلَكَ عَلَى أَخْدِي هَذِهِ النَّسَمَةِ؟ فَقَالَ: وَجَدْتُهَا ضَائِعَةً
نفس

برمته: الرمة: بضم الراء وتشديد الميم، قطعة حبل يشدد بها الأسير أو القاتل إذا قيد إلى القود، أي يسلم إليهم بالحبل الذي شد به تمكنا لهم منه؛ ثلا يهرب، ثم اتسعوا فيه حتى قالوا: أخذت الشيء برمته، أي كله، كذا في "النهاية". قال النووي: اختلفوا فيما قتل رجلا قد زعم أنه زنى بامرأته، فقال الجمهور: يقتل إن يقوم بذلك بينة أو يعترف به ورثة القتيل، والبينة أربعة من العدول من الرجال، وقال بعض أصحابنا: يجب على كل من قتل زانيا محصنا القصاص ما لم يأمر السلطان بقتله، والصواب الأول. وقال الشامي: لو رأى رجلا يزني بامرأته يدفعه بغير السيف، فإن لم يندفع يضرره بالسيف، ولا خلاف لأهل العلم فيه، ولو قتل رجلا وادعى أنه كان يزني بامرأته وكذبه الولي، فلا بد من بينة، قيل: يكفي شاهدان؛ لأن البينة تشهد على وجوده مع امرأته، وقيل: يأتى بأربعة شهادة؛ لأنه روى عن علي عليه السلام كذلك. (المحلى)

المبود: هو شرعاً: اسم لحي مولود طرحة أهله خوفاً من العيلة أو فراراً من همة الريبة.

فَأَخْذَتْهَا، فَقَالَ لَهُ عَرِيفُهُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ! إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ، فَقَالَ عَمْرُ: أَكَذَّلَكَ؟
 قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ عَمْرُ بْنُ الْخَطَّابِ: اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ وَلَكَ وَلَا وُهُ وَعَلَيْنَا نَفْقَةُ
إِنَّهُ وَلَمْ يَأْخُذْ بِأَحَدٍ
 الرَّجُل
 قال مالك: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمَنْبُوذِ أَنَّهُ حُرٌّ، وَأَنَّ وِلَادَهُ لِلْمُسْلِمِينَ، هُمْ يَرِثُونَهُ
 وَيَعْقِلُونَ عَنْهُ.

القضاء بالحاق الولد بآبيه

١٤٢٤ - مالك عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها
 قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زمعة
 مبني فاقبضه إليه، قالت: فلما كان عام الفتح أخذه سعد وقال: ابن أخي قد كان
 عهد إلي فيه، فقام إليه عبد بن زمعة فقال: أخي وأبن وليدة أبي ولد على فراشه، فتساوا
 إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله! ابن أخي قد كان عهد إلي فيه، ...

فأخذتها: فيه ندب رفع للقيط، وإن عيف هلاكه يفرض عند أبي حنيفة، وأما عند الثلاثة الباقية فيجب مطلقاً. (المحل)
 رجل صالح: وفي رواية عبد الرزاق عن مالك: فاهمه عمر رض، فأثنى عليه رجل خيراً. قال ابن بطال: أفهمه
 عمر رض حشية أن يكون ولده أتى به للفرض من بيت المال. وفي "النهاية": أفهمه عمر حشية أن يكون هو زمي
 بأمة فادعه لقيطاً. نفقته: من بيت المال، وبه أخذ أبو حنيفة والجمهور. أنه حر: قال في " الدر المختار": وهو حر
 مسلم تبعاً للدار إلا بمحنة رقه على خصم، وهو الملتقط لسبق يده، هذا إذا كان اللقيط صغيراً، فلو كبيراً يثبت
 رقه بإقامة البيبة عليه وباقراره أيضاً. عتبة ابن: هو الذي كسر ثانية النبي ﷺ يوم أحد ومات على شركه.

تساواق: قال الباجي: يريد أن كل منهما ساق صاحبه، لمنازعته فيما ادعاه إلى النبي ﷺ. (المحل)
 عهد إلى فيه: استلحقة، وأصل هذه أفهم كانت لهم في الجاهلية إماء يزنون، وكانت السادة يأتين في خلال ذلك،
 فإذا أتت إحداهن بولد، فرما يدعى السيد ورما يدعى الزان، فإن مات السيد ولم يكن ادعاه ولا أنكره فادعا
 ورثته لحق به، إلا أنه لا يشارك مستلحقة في ميراثه إلا أن يستحلقه قبل القسمة، وإن كان أنكره السيد لم يلحق
 به، وكانت لزمعة أمة على ما وصف، وهو يلم بها ظهر بها حمل، كان سيدها يظن أنه من عتبة، فعهد عتبة إلى
 أخيه أن يستلحق الحمل الذي بأمة زمعة. (المحل)

وَقَالَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ: أَخِي وَابْنُ وَلِيْدَةِ أَبِي وَلَدَ عَلَى فِرَاشِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرِ، ثُمَّ قَالَ لِسَوْدَةِ بِنْتِ زَمْعَةَ: احْتَجِبِي مِنْهُ؛ لِمَا رَأَى مِنْ شَبَهِهِ بِعُتْبَةَ، قَالَتْ: فَمَا رَأَاهَا حَتَّى لَقِيَ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ.

٤٢٥ - مَالِكُ عَنْ يَزِيدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْهَادِيِّ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحَارِثِ التَّسِيمِيِّ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمِيَّةَ أَنَّ امْرَأَةً هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا فَاعْتَدَتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ حِينَ حَلَّتْ فَمَكَثَتْ إِنْدَ زَوْجِهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَنِصْفَ شَهْرٍ، ثُمَّ وَلَدَتْ وَلَدًا تَامًا، فَجَاءَ زَوْجُهَا إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ، فَدَعَا عُمَرَ نِسْوَةً مِنْ نِسَاءِ الْجَاهِلِيَّةِ قُدْمَاءَ، فَسَأَلَهُنَّ عَنْ ذَلِكَ،

هو ذلك: أي هو أخوك إما بالاستلحاق وإما بالقضاء بعلمه؛ لأن زمعة كان صهره عليه السلام، ويؤيد هذه رواية البخاري في المغارزي: "هو لك هو أخوك يا عبد بن زمعة". وقال محمد بن جرير الطبرى: أي هو لك عبد؛ لأنه ابن وليدة أبيك، وكل أمة تلد من غير سيدتها فولدها عبد، يريد أنه لما لم يقبل في الحديث اعتراف سيدها بأنه كان يلم بها، ولا شهد بذلك عليه أحد، وكانت الأصول تدفع قبول قوله ابنه عليه، لم يبق إلا القضاء بأنه عبد تبع لأمه. (المحلى) الولد للفراش: بكسر الفاء، وهو على حذف مضارف أي لصاحب الفراش زوجها أو سيدها، وللبخاري في الفرائض عن أبي هريرة: الولد لصاحب الفراش قال النووي: معناه إذا كان للرجل امرأة أو أمة صارت فراشا له، فأتت بولد بعدة الإمكانيات منه، لتحققه، وصار ولدا يجري بينهما المواريث وغيره من الأحكام، سواء كان موافقا له في الشبه أم لا، ثم المرأة تصير فراشا بمجرد النكاح عند الكل، أما الأمة فتصير فراشا بالوطء لا بمجرد الملك، وقال الإمام أبو حنيفة: لا تصير فراشا إلا إذا ولدت ولدا واستلحقه، فما تأتي به بعد ذلك يلتحقه إلا أن ينفيه. (المحلى) وللعاهر الحجر: أي ولزاني الحجارة بأن يرجم إن كان محسنا، ويتحمل أن يكون معناه الحرمان من الميراث والنسب كما يقال للمحروم: في يده التراب والحجر، فأبطل رسول الله عليه السلام ما كانوا عليه من جاهلية، وأبطل ما كان يثبت بالقيافة بأنه مولود من ماء عتبة بن أبي وقاص ويشبهه. احتجي منه: وإنما أمرها بالاحتياط؛ لما رأى من شبه ذلك الولد بعتبة، يعني أن ظاهر الشرع يحكم أن هذا الابن أخوك، ولكن حكم النقوى أن تتحجji منه؛ لأنه لشبيه بعتبة كأنه أجنبى عنها.

فَقَالَتْ امْرَأَةٌ مِنْهُنَّ: أَنَا أُخْبِرُكَ عَنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ هَلْكَ عَنْهَا زَوْجُهَا حِينَ حَمَلَتْ، فَأَهْرِيقَتْ عَلَيْهِ الدَّمَاءُ، فَحَشَّ وَلَدُهَا فِي بَطْنِهَا، فَلَمَّا أَصَابَهَا زَوْجُهَا الَّذِي نَكَحَهَا وَأَصَابَ الْوَلَدَ الْمَاءُ، تَحَرَّكَ الْوَلَدُ فِي بَطْنِهَا وَكَبِيرٌ، فَصَدَّقَهَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ عُمَرُ: إِنَّهُ لَمْ يَتَلْعَبْنِي عَنْكُمَا إِلَّا خَيْرٌ، وَالْحَقُّ الْوَلَدُ بِالْأُولَى.

١٤٢٦ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يُلَيِّطُ أَوْلَادَ الْجَاهِلِيَّةِ بِمَنْ ادَّعَاهُمْ فِي الْإِسْلَامِ، فَأَتَى رَجُلًا كِلَاهُمَا يَدْعِي وَلَدَ امْرَأَةٍ، فَدَعَاهَا عُمَرُ قَائِفًا، فَنَظَرَ إِلَيْهِمَا فَقَالَ الْقَائِفُ: لَقَدْ اشْتَرَكَا فِيهِ، فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالدَّرَّةِ، ثُمَّ دَعَاهَا الْمَرْأَةُ فَقَالَ لَهَا: أَخْبِرِنِي خَبَرَكِ؟ فَقَالَتْ: كَانَ هَذَا لَأَحَدِ الرَّجُلَيْنِ يَأْتِينِي وَهِيَ فِي إِبْلٍ لِأَهْلِهَا، فَلَا يُفَارِقُهَا حَتَّى يَضُنَّ وَتَطْنَعَ أَنَّهُ قَدْ اسْتَمَرَّ بِهَا حَبْلٌ، ثُمَّ اصْرَافَ عَنْهَا فَأَهْرِيقَتْ عَلَيْهِ دِمَاءً، ثُمَّ خَلَفَ عَلَيْهَا هَذَا تَعْنِي الْآخَرَ، فَلَا أَدْرِي مِنْ أَيِّهِمَا هُوَ؟ قَالَ: فَكَبَرَ الْقَائِفُ، فَقَالَ عُمَرُ لِلْغُلامِ: وَالْأَيْهُمَا شِئْتَ.

١٤٢٧ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَوْ عُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ قَضَى أَحَدُهُمَا فِي امْرَأَةٍ غَرَّتْ رَجُلًا بِنَفْسِهَا، وَذَكَرَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ، فَنَزَوَّجَهَا فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلَادًا، فَقَضَى أَنْ يَفْدِي وَلَدَهُ بِمِثْلِهِمْ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْقِيمَةُ أَعْدَلُ فِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

وفرق بينهما: لبطلان النكاح بكونه قبل العدة.

يليط: من التليط وهو الإلصاق. (المحل)

قانفا: بالقاف والفاء، هو الذي يتبع آثار الآباء في الأبناء وغيرها من الآثار، من قاف أثره يقوفه.

فكبر القائف: سرورا لظهور صدقه من قوله.

والأيهمَا شئت: فيه دليل على اعتبار قول القائف في الأنساب، وأن له مدخلًا في إثباتها. (المحل)

القضاء في ميراث الولد المستلتحق

قالَ مالِكُ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَهْلِكُ وَلَهُ بُنُونَ، فَيَقُولُ أَحَدُهُمْ: قَدْ أَقَرَّ أَبِي أَنْ فُلَانًا ابْنُهُ إِنَّ ذَلِكَ النَّسَبَ لَا يُثْبِتُ بِشَهَادَةِ إِنْسَانٍ وَاحِدٍ، وَلَا يَجُوزُ إِقْرَارُ الَّذِي أَقَرَّ إِلا عَلَى نَفْسِهِ فِي حِصْتِهِ مِنْ مَالِ أَبِيهِ، يُعْطَى الَّذِي شَهَدَ لَهُ قَدْرَ مَا يُصِيبُهُ مِنَ الْمَالِ الَّذِي يَبْدِيهُ. قَالَ مَالِكُ: فَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: أَنْ يَهْلِكَ الرَّجُلُ وَيَتْرُكَ ابْنِيْنِ لَهُ، وَيَتْرُكَ سِتَّ مِائَةً دِينَارًا، فَيَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ثَلَاثَ مِائَةً دِينَارًا، ثُمَّ يَشْهُدُ أَحَدُهُمَا بِأَنَّ أَبَاهُ الْهَالِكَ قَدْ أَقَرَّ أَنْ فُلَانًا ابْنُهُ، فَيَكُونُ عَلَى الَّذِي شَهَدَ لِلَّذِي اسْتُلْحَقَ مِائَةً دِينَارًا، وَذَلِكَ نَصْفُ مِيراثِ الْمُسْتُلْحَقِ لَوْ لَحِقَ، وَلَوْ أَقَرَّ لَهُ الْآخَرُ، أَخَذَ الْمِائَةَ الْأُخْرَى، فَاسْتَكْمَلَ حَقُّهُ وَبَيْتَ نَسَبِهِ، وَهُوَ أَيْضًا بِمَنْزِلَةِ الْمَرْأَةِ تُقْرَرُ بِالدِّينِ عَلَى أَبِيهَا أَوْ عَلَى زَوْجِهَا، وَيُنْكِرُ ذَلِكَ الْوَرَثَةُ، فَعَلَيْهَا أَنْ تَدْفَعَ إِلَى الَّذِي أَقَرَّتْ لَهُ بِالدِّينِ قَدْرَ الَّذِي يُصِيبُهَا مِنْ ذَلِكَ الدِّينِ، لَوْ ثَبَتَ عَلَى الْوَرَثَةِ كُلُّهُمْ، إِنْ كَانَتْ امْرَأَةً وَرَثَتْ الثُّمُنَ، دَفَعَتْ إِلَى الْغَرِيمِ ثُمُنَ دِينِهِ، وَإِنْ كَانَتْ ابْنَةً وَرَثَتْ النَّصْفَ دَفَعَتْ إِلَى الْغَرِيمِ

إن ذلك النسب: أعلم أن الأنساب على قسمين، منها: ما ثبت بمحض الإقرار من دون حاجة إلى البينة، وهو ما لم يكن فيه تحويل على الغير، كإقرار الرجل لرجل أنه ابنه، فالإقرار لهذا النسب يثبت النسب ويجعل المقر له من الورثة، وهذا إذا كان المقر له مجھول النسب، وأما إذا كان معروفاً النسب فلا يعتبر به. ومنها: ما لا ثبت بمحض إقرار المقر، وهو ما فيه تحويل النسب على الغير، كالإقرار لرجل بأنه أخوه؛ فإنه يتضمن تحويل النسب على أخيه بكونه ابنه، والإقرار بأنه يتضمن تحويل النسب على الجد بأنه ابنه ونحو ذلك، ففي هذه الصور إن صدق ذلك الغير الذي حمل النسب إليه فذاك، وإنما لا يعتبر إقراره إلا بالشهادة العادلة إلا في الإقرار بالبنوة، نعم، المقر له بالنسبة المتضمن تحويله على الغير، إذا لم يثبت نسبة بإقرار الغير ولا بالشهادة، ومات المقر على إقراره، يرث عندها المقر إذا لم يكن له أصحاب الفروض ولا العصبات لا السبيبة ولا النسبية، ولا ذو الأرحام ولا مولى المؤلات.

بِصُفَّ دِينِهِ، عَلَى حِسَابِ هَذَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ مَنْ أَفَرَّ لَهُ مِنَ النِّسَاءِ.
 قَالَ مَالِكٌ: إِنْ شَهِدَ رَجُلٌ عَلَى مِثْلٍ مَا شَهَدَتْ بِهِ الْمَرْأَةُ أَنَّ لِفْلَانٍ عَلَى أَبِيهِ دَيْنًا،
 أَحْلِفَ صَاحِبُ الدِّينِ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ، وَأُعْطِيَ الْغَرِيمُ حَقَّهُ كُلَّهُ، وَلَيْسَ هَذَا بِمَنْزِلَةِ
 الْمَرْأَةِ؛ لَأَنَّ الرَّجُلَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، وَيَكُونُ عَلَى صَاحِبِ الدِّينِ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ أَنَّ
 يَحْلِفَ وَيَأْخُذَ حَقَّهُ كُلَّهُ، إِنْ لَمْ يَحْلِفْ أَخْذَ مِنْ مِيرَاثِ الَّذِي أَفَرَّ لَهُ قَدْرَ مَا يُصِيبُهُ
 مِنْ ذَلِكَ الدِّينِ؛ لَأَنَّهُ أَفَرَّ بِحَقِّهِ وَأَنْكَرَ الْوَرَثَةَ وَجَازَ عَلَيْهِ إِقْرَارُهُ.

القضاء في أمهات الأولاد

١٤٢٨ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ
 الْخَطَّابِ قَالَ: مَا بَالُ رِجَالٍ يَطْئُونَ وَلَا يَدَهُمْ ثُمَّ يَعْزِلُوهُنَّ لَا تَأْتِينِي وَلِيَدَهُ يَعْتَرِفُ
 سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا، إِلَّا أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا، فَاعْزِلُوهُنَّ بَعْدَ أَوْ اثْرُكُوا.
جمع وليدة وهي المخاربة

١٤٢٩ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ
 قَالَ: مَا بَالُ رِجَالٍ يَطْئُونَ وَلَا يَدَهُمْ، ثُمَّ يَدْعُوهُنَّ يَخْرُجُونَ، لَا تَأْتِينِي وَلِيَدَهُ يَعْتَرِفُ
 سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا إِلَّا قَدْ أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا، فَأَرْسِلُوهُنَّ بَعْدَ أَوْ أَمْسِكُوهُنَّ
إلى السوق.

قد ألم: بفتح الهمزة وتشديد الميم أي قارب، من الإمام: بمعنى النزول والقرب. (المحل) أو أمسكوهن: وبهأخذ
 مالك والشافعي وأحمد رحمه الله: يثبت نسب ولد الأمة إذا أفر بوطها وإن عزل عنها، وقال أبو حنيفة ومالك فيما
 حكى عند الربع: لا يثبت إلا بدعوة، وبه قال الثوري والشعبي والحسن، له ما رواه الطحاوي عن ابن عباس رضي الله عنهما:
 أنه كان يأتي جارية فحملت، فقال: ليس مني، إني أتيتها إيتانا لا أريد به الولد، وعن زيد بن ثابت: أنه كان يطأ
 جارية فارسية، فيعزل عنها، فجاءت بولد فأعتق الولد وجلدتها. وعنده: أنه قال لها: من حملت؟ قالت: منك،
 قال: كذبت، ما أجعل إليك ما يكون منه الولد، ولم يلتزمه مع اعتراف بوطها، ذكره الشمني. (المحل)

قالَ مالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا جَنَّتْ جِنَانَةً، ضَمِنَ سَيِّدُهَا مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ قِيمَتِهَا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسْلِمَهَا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْمِلَ مِنْ جِنَانَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا.

القضاء في عمارة الموات

٤٣٠ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ.

قالَ مالِكٌ: وَالْعِرْقُ الظَّالِمُ كُلُّ مَا احْتُفِرَ أَوْ أُخِدَ أَوْ غُرِسَ بِغَيْرِ حَقٍّ.

٤٣١ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شَهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرِ عِنْدَنَا.

أرضًا ميتة إلخ: أي لا مالك لها "فهي له" أي يملكونها، وليس لعرق ظالم" بإضافة عرق وتنوينه "وظالم" نعته، أي ظالم صاحبه، أي ليس يعرق من عروق ما غرس بغير حق، بأن غرس في ملك الغير بغير إدن. (الخلبي)
 لعرق إلخ: هو أن يغرس في أرض الغير غصبا يملكونها به، والعرق في الأصل: أحد عروق الشجرة، وروي بتنوينه أيضاً، أي ليس لذي عرق ظالم حق. وأما "ظالم" فهو إما صفة "عرق" مجازاً، أو صفة ذي حقيقة، وإما على تقدير إضافة العرق إلى الظالم يكون الظالم صاحب العرق والحق للعرق، أي مجازاً، والمعنى: من غرس في أرض غيره أو زرعها، فليس لغرسه وزرعه حق إبقاء، بل للمالك أن يقلعه بجاناً، وقيل: من غرس أرضاً أحياه غيره أو زرعها، لم يستحق به الأرض، وهو أوفق لما سبق، وظالم إن أضيف إليه فهو الغارس؛ لأن تصرف في ملك الغير، وإن وصف به فالمغروس، سمي به؛ لأن الظالم. قال الخطابي في "شرح أبي داود": من الناس من يرويه بإضافته إلى الظالم، وهو الغارس الذي غرس في غير حقه، ومنهم من يجعل الظالم نعمتاً للعرق يريده به الغراس والشجر، وجعله ظالماً؛ لأنه نبت في غير محله، واختار الأزهري وابن فارس ومالك والشافعي كونه بالتنوين. وعلى ذلك إلخ: قال محمد: وبهذا نأخذ، من أحيا أرضاً ميتة بإذن الإمام أو بغير إذنه فهي له، فأما أبو حنيفة فقال: لا يكون له إلا أن يجعلها له الإمام، قال: وينبغي للإمام إذا أحياها أن يجعلها له، وإن لم يفعل لم تكن له، واستدل له بحديث: الأرض لله ورسوله، ثم لكم من بعدي، فمن أحيا شيئاً من موتات الأرض فله رقبتها، أخرجه أبو يوسف في "كتاب الآثار"؛ فإنه أضافه إلى الله ورسوله، وكل ما أضيف إلى الله ورسوله، لا يجوز أن يختص به إلا بإذن الإمام.

القضاء في المِيَاه

١٤٣٢ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ أَنَّهُ بَلَعَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ فِي سَيْلٍ مَهْزُورٍ وَمُذَيْنِبٍ: يُمْسِكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ، ثُمَّ يُرْسِلُ إِلَيْهِ عَلَى الْأَسْفَلِ.

١٤٣٣ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: لَا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلَّا.

١٤٣٢ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةِ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: لَا يُمْنَعُ نَقْعُ بَغْرِ.

القضاء في المرْفِقِ

١٤٣٤ - مَالِكٌ عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ

سيل مهзор: بالإضافة بتقديم الرأي على الراء، اسم وادي بني قريظة، قاله في "النهاية". وفي "المصايح": سيل المهزور معرفاً باللام، قيل: هو خطأ؛ لأن الأول مضاف والثاني علم، ووجه الثاني: أن المهزور علم منقول من: هزره إذا ضربه، فجاز إدخال اللام عليه. (الخل) ومذينب: بضم الميم وفتح ذال المعجمة وتحتية ساكنة، ونون مكسورة آخره موحدة، وهو أيضاً اسم واد من أودية المدينة.

على الأسفل: وهذا هو الذي عليه الجمهور في سقي الأرض بالماء الغير الموات إذا ازدحموا عليه وضاق عليهم، يسقي الأول فال الأول، فيحبس كل واحد الماء إلى أن يبلغ الكعبين. قال محمد: وبه نأخذ؛ لأنه كذلك الصالح بينهم لكل قوم ما اصطلحوا وأسلموا عليه من عيوبهم وسيوفهم وأهارهم وشرفهم. لا يمنع: بزنة المجهول خبر معنى النهي. الكلأ: بفتح الكاف واللام بعدهما هزة مقصورة، هو النبات رطبة ويابسة، والمراد به هنا: النبات من الموات؛ فإن الناس فيه سواء عند الجمهور، وعند الخنفية: النبات بنفسه من غير أن يزرعه أحد، واللام في "ليمعن" لام العاقبة، والمعنى: أن يكون حول البئر كلاً ليس عنده ماء غيره، ولا يمكن أصحاب المواشي رعيه إلا إذا تمكنا عن سقي هائمه من تلك البئر؛ لئلا يتضرروا بالعطش، فيستلزم منعهم الماء منعهم الرعي. (الخل)

قالَ: لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ.

١٤٣٥ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: لَا يَمْنَعُ أَحَدُكُمْ جَارَةً خَشَبَةً يَغْرِزُهَا فِي جِدَارِهِ ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ: مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مَعْرِضِينَ، وَاللَّهُ لَأَرْمِنَ هَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ.

١٤٣٦ - مَالِكُ عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ الصَّحَّاكَ بْنَ خَلِيفَةَ سَاقِ الْخَلِيجِ لَهُ مِنْ الْعُرَيْضِ، فَأَرَادَ أَنْ يَمْرِرَ بِهِ فِي أَرْضِ مُحَمَّدٍ بْنِ مَسْلَمَةَ، فَأَبَى مُحَمَّدٌ، فَقَالَ لَهُ الصَّحَّاكُ: لَمْ تَمْنَعْنِي وَهُوَ لَكَ مَنْفَعَةٌ تَشْرَبُ بِهِ أَوْلًا وَآخِرًا وَلَا يَضُرُّكُ؟ فَأَبَى مُحَمَّدٌ، فَكَلَمَ فِيهِ الصَّحَّاكُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَدَعَا عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ مُحَمَّدَ بْنَ مَسْلَمَةَ، فَأَمْرَهُ أَنْ يُخْلِي سَيِّلَهُ، فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا وَاللَّهُ، فَقَالَ عُمَرُ: لَمْ تَمْنَعْ أَخَاهُ مَا يَنْفَعُهُ، وَهُوَ لَكَ نَافِعٌ تَسْقِي بِهِ أَوْلًا وَآخِرًا، وَهُوَ لَا يَضُرُّكُ؟ فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا وَاللَّهُ، فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَيَمْرُنَّ بِهِ وَلَوْ عَلَى بَطْنِكَ، فَأَمْرَهُ عُمَرُ أَنْ يَمْرِرَ بِهِ؛ فَفَعَلَ الصَّحَّاكُ.

لا ضرر ولا ضرار: أي يضر الرجل أخاه ابتداء ولا جراء، فينقضه من حقه، والضرار: فعل أي لا يجازيه على إضراره لإدخال الضرار عليه، والضرر فعل واحد والضرار فعل اثنين، والضرر ابتداء الفعل والضرار الجزاء عليه، وقيل: الضرار ما تضر به صاحبك وتنتفع به أنت، والضرار أن تضره من غير أن تنتفع، وقيل: هما معنى واحد، والتكرار للتأكيد، قاله في "النهاية". (المحل) بين أكتافكم: بالثاء المثلثة، أي بينكم، قال عياض: ورواه بعض رواة "الموطأ" بالنون، ومعناه أيضاً بينكم، والكتف: الجانب. خليجاً: الخليج النهر يؤخذ من النهر الكبير، ويقال جانبه: خليجاً، قاله في "الصحاح". وفي "النهاية": الخليج: نهر تقطعه من الأعظم إلى موضع ينتفع به. (المحل)

العریض: بالعين المهملة والضاد المعجمة مصغراً، واد بالمدينة. (المحل)

فأمره عمر: أمر عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الصحاح أن يجري بخليجه في أرض ابن مسلمة ولو لم يرض به، قيل: إن عمر لم يقض على محمد بذلك، وإنما حلف على ذلك؛ ليرجع إلى الأفضل، ثقة أنه لا يحثه، وقيل: هو على سبيل الحكم، وقال مالك: كان يقال: تحدث للناس أقضية بقدر ما يحدثون من الفحور، فلو كان الشأن معتملاً في زماننا كاعتداله =

١٤٣٧ - مَالِكُ عَنْ عَمْرُو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: كَانَ فِي حَائِطٍ جَدَّهُ رَبِيعُ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، فَأَرَادَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ أَنْ يُحَوِّلَهُ إِلَى نَاحِيَةٍ مِنْ
الْحَائِطِ هِيَ أَقْرَبُ إِلَى أَرْضِهِ، فَمَنَعَهُ صَاحِبُ الْحَائِطِ، فَكَلَّمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ
عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي ذَلِكَ، فَقَضَى عُمَرُ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ بِتَحْوِيلِهِ.

القضاء في قسم الأموال

١٤٣٨ - مَالِكُ عَنْ ثَورِ بْنِ زَيْدِ الدَّلِيلِيِّ أَنَّهُ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَيْمَانًا دَارٌ
أَوْ أَرْضٌ قُسِّمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَيْمَانًا دَارٌ أَوْ أَرْضٌ أَدْرَكَهَا
الْإِسْلَامُ وَلَمْ تُقْسِمْ، فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْإِسْلَامِ. قَالَ مَالِكٌ فِيمَنْ هَلَكَ وَتَرَكَ أَمْوَالًا بِالْعَالَيَةِ
وَالسَّافِلَةِ: إِنَّ الْبَعْلَ لَا يُقْسِمُ مَعَ النَّضْعِ إِلَّا أَنْ يَرْضَى أَهْلُهُ بِذَلِكَ، وَإِنَّ الْبَعْلَ يُقْسِمُ مَعَ
الْعَيْنِ إِذَا كَانَ يُشْبِهُهَا، وَإِنَّ الْأَمْوَالَ إِذَا كَانَتْ بِأَرْضٍ وَاحِدَةٍ الَّذِي بَيْنَهُمَا مُتَقَارِبٌ، فَإِنَّهُ
يُقْسِمُ كُلُّ مَالٍ مِنْهَا، ثُمَّ يُقْسِمُ بَيْنَهُمَا وَالْمَسَاكِينُ وَالدُّورُ بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ.
وفي سعة: متفاوت

القضاء في الضواري والحريسة

هي ما أحرسه الراعي

١٤٣٩ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ حَرَامِ بْنِ سَعْدٍ

= في زمن عمر بن الخطاب رأيت أن يقضى له بإجراء مائه في أرضك؛ لأنك تشرب به أولاً وآخرها ولا يضرك، ولكن
فسد الناس، فأخاف أن يطول وينسى ما كان عليه حري الماء، فيدعى به حارك في أرضك.
فقضى عمر: أي حكم بتحويله لعبد الرحمن؛ لأنه حمل حدث: لا يمنع أحدكم حارمه على ظاهره، وعداه إلى كل
ما يحتاج إلى الجار إلى الانتفاع به من دار حارمه وأرضه، والمشهور من مذهب مالك وأبي حنيفة عدم القضاء بشيء
من ذلك إلا بالرضا؛ حدث: لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه. فهذا على قسم الجاهليه: أي لا ينقض في
الإسلام تلك القسمة كما أن أنكحة الجاهليه تبقى على حالها. البعل: ما سقطه السماء، والنضung: ما سقط بالسانية.
الضواري: هي التي تسمى العوادي، يريد البهائم التي ضربت أكل زروع الناس.

ابن مُحَيَّصَةَ أَنَّ نَاقَةً لِلْبَرَاءِ بْنِ عَارِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ، فَأَفْسَدَتْ فِيهِ، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ عَلَى أَهْلِ الْحَوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتِ الْمَوَاشِي بِاللَّيلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا.

١٤٤٠ - مَالِكُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ يَحْيَى بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَاطِبٍ: أَنَّ رَقِيقًا لِحَاطِبٍ سَرَقُوا نَاقَةً لِرَجُلٍ مِنْ مُزِينَةَ فَانْتَهَرُوهَا، فُرِّغَ ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَ عُمَرَ كَثِيرًا بْنَ الصَّلَتِ أَنْ يَقْطَعَ أَيْدِيهِمْ، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: أَرَاكُ تُجِيئُهُمْ، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَا غَرَّ مِنْكَ غُرْمًا يَشْقُّ عَلَيْكَ، ثُمَّ قَالَ لِلْمُزِينِيِّ: كَمْ ثَمَنُ نَاقِتكَ؟ فَقَالَ الْمُزِينِيُّ: قَدْ كُنْتُ وَاللَّهِ أَمْنَعُهَا مِنْ أَرْبِعِ مِائَةِ دِرْهَمٍ، فَقَالَ عُمَرُ: أَعْطِهِ ثَمَانِ مِائَةَ دِرْهَمٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ عَلَى هَذَا الْعَمَلِ عِنْدَنَا فِي تَضْعِيفِ الْقِيمَةِ وَلَكِنْ مَضَى أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَعْرِمُ الرَّجُلُ قِيمَةَ الْبَعِيرِ أَوْ الدَّابَّةِ يَوْمَ يَأْخُذُهَا.

محيصة: بضم الميم وفتح الحاء وتشديد التحتية المكسورة وفتح الصاد المهملة، الأنصارى الحارشى المدى التابعى، ثقة قليل الحديث. ضامن: أي كقوله تعالى: ﴿عِيشَةٌ رَّاضِيَةٌ﴾ (الحاقة: ٢١) أي مرضية أو ذو ضمان. على أهلها: في "شرح السنة": ذهب أهل العلم إلى أن ما أفسدت الماشية بالنهار من مال الغير، فلا ضمان على أهلها، وما أفسدت بالليل ضمنه مالكها؛ لأن في العرف أن أصحاب الحوائط يحفظونها بالنهار وأصحاب الماشي بالليل، فمن خالف هذه العادة كان خارجا عن رسوم الحفظ، هذا إذا لم يكن مالك الدابة معها، فإن كان معها فعلية ضمان ما أتلفه، سواء كان راكبها أو سائقها أو قائدها أو كانت واقفة، سواء أتلف بيدها أو رجلها أو فمهما، وهو مذهب مالك والشافعى وأحمد، وقال أبو حنيفة: لا ضمان فيها إذا لم يكن المالك معها ليلا ولا نهارا، واستدل لذلك بحديث: العجماء جرحها جبار. (المحلى)

يوم يأخذوها: ولا يزداد على ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اعْتَدَ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَ عَلَيْكُمْ﴾ (البقرة: ١٩٤)، وبه قال أبو حنيفة والشافعى والجمهور. قال البيهقي: قد كان تضييف الغرامه على من سرق في ابتداء الإسلام ثم صار منسوخا، واستدل الشافعى على نسخه بحديث البراء: أن ما أفسدت الماشي ضامن على أهلها، فقد حكم بالضمان ولم ينقل أنه أضعف الغرامه. (المحلى)

القضاء فيمن أصاب شيئاً من البهائم

قال مالك: الأمر عندنا فيمن أصاب شيئاً من البهائم أن على الذي أصابها قدر ما نقص من ثمنها. وقال مالك في الجمل يصوّل على الرجل، فيخافه على نفسه، فيقتله أو يعقره: فإن له بيضة على أنه أراده وصال عليه، فلا غرم علىه، وإن لم تقم له بيضة إلا مقابلته، فهو ضامن للجمل.

القضاء فيما يعطي العمال

قال مالك فيمن دفع إلى الغسال ثوباً يصبغه، فصبغه، فقال صاحب الشوب: لم أمركم بهذا الصبغ، وقال الغسال: بل أنت أمرتني بذلك، فإن الغسال مصدق في ذلك، والخياط مثل ذلك، والصائغ مثل ذلك، ويحلفون على ذلك إلا أن يأتوا بأمر لا يستعملون في مثيله، فلا يحوز قولهم في ذلك، ولتحلف صاحب الشوب، فإن ردّها وأبي أن يحلف حلف الصباغ. وقال مالك في الصباغ يدفع إليه الشوب فيخطئ به، فيدفعه إلى رجل آخر حتى يلبسه الذي أعطاه إياه: إنه لا غرم على الذي ليس به... .

قدر ما نقص: وبه قال الشافعي وأحمد، وعند أبي حنيفة: فيه تفصيل سيفي في الديات. (المحل)

ضامن للجمل: وبه قال الشافعي وأحمد وأكثر أهل العلم؛ لأنه قتله دفعا عن نفسه، فكان كقتل الشاهر سيفا، وقال أبو حنيفة: يجب القيمة في قتل جمل صالح عليه.

والصائغ: أي صائغ الذهب والفضة يحلفون على ذلك، وبه قال ابن أبي ليلٍ؛ لأنهما اتفقا على الإذن في الصبغ، ثم رب الشوب ادعى عليه خلافا؛ ليضممه أو ليثبت الخيار لنفسه وهو ينكر لذلك، والقول للمنكر. (المحل)

حلف الصباغ: ونظائره، وقال أبو حنيفة: القول لرب الشوب؛ لأن الإذن يستفاد منه، ولو أنكر أصل الإذن فالقول قوله، فكذا إذا أنكر صنعته، لكنه يحلف؛ لأنه أنكر شيئاً لو أقر به لزمه، وإذا حلف فهو بالختار، إن شاء ضمن الخليط والصباغ، وإن شاء يأخذ الشوب وأعطاه أجر مثله، كذا في "الهدایة". (المحل)

وَيَعْرُمُ الْغَسَّالُ لِصَاحِبِ التَّوْبَ، وَذَلِكَ إِذَا لَبِسَ الثَّوْبَ الَّذِي دُفِعَ إِلَيْهِ عَلَى غَيْرِ مَعْرِفَةٍ
بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ، فَإِنْ لَبِسَهُ وَهُوَ يَعْرِفُ أَنَّهُ لَيْسَ تَوْبَهُ، فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ.

القضاء في الحمالة والحوال

قال مالك: الأمر عندنا في الرجل يحيى الرجل على الرجل بدين له عليه: أن الله إن أفلس الذي أحيل عليه أو مات، فلم يدع وفاء، فليس للمحتال على الذي أحاله شيء، وأن الله لا يرجع على صاحبه الأول. قال مالك: وهذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا. قال مالك: فاما الرجل يتحمّل له الرجل بدين له على رجل آخر، ثم يهلك المتحمّل أو يفليس، فإن الذي تحمل له يرجع على غيريه الأول.

القضاء في من ابتاع ثوباً وبه عيب

قال مالك: إذا ابتاع الرجل ثوباً وبه عيب من حرق أو غيره قد علمه البائع، فشهادته عليه بذلك أو أقر به، فاحدث فيه الذي ابتاعه حدثاً من تقطيع ينقص ثمن الثوب،

على صاحبه: وبه قال الشافعي: إنه لا يرجع المحتال على المحتل وإن توبي المحتال عليه بموت أو غيره، وهو قول أحمد والليث وأبي ثور وابن المنذر، ويؤيد ما روى ابن المسيب: أنه كان له على رجل دين، فأحاله على آخر فمات المحتال عليه، فقال ابن المسيب: اخترت عليا، وقال: أبعدك الله، فمنع رجوعه، وعند أبي حنيفة يرجع. (المحل)
وبه عيب: في "الدر المختار" (حدث عيب آخر عند المشتري) بغير فعل البائع، فلو به بعد القبض، رجع بمحضه من الشمن، ووجب الأرض، وأما قبله فله أحده أو رده بكل الشمن مطلقاً (رجع بنقصانه). قال الشامي: قوله: "وأما قبله" أي وأما إذا كان حدوث العيب الثاني بفعل البائع قبل القبض، خير المشتري - سواء وجد به عيباً أو لا - بين أحده، أي مع طرح حصة النقصان من الشمن، وبين رده وأخذ كل الشمن، وكذا لو كان بأفة سماوية أو بفعل المعقود عليه، فإنه يرده بكل الشمن أو يأخذه ويطرح عنه حصة جنابة المعقود عليه، وكذا لو كان بفعل أحجي فإنه يخسر. قوله: "رجع بنقصانه" بأن يقوم بلا عيب، ثم مع العيب، وينظر في التفاوت، فإن كان مقدار عشر القيمة رجع بعشر الشمن، وإن كان أقل أو أكثر فعلى هذا الطريق.

ثُمَّ عَلِمَ الْمُبْتَاعُ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ رَدٌّ عَلَى الْبَايِعِ، وَلَيْسَ عَلَى الدُّرْيَى أَبْتَاعَهُ غُرْمٌ فِي تَقْطِيعِهِ إِيَّاهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ ابْتَاعَ رَجُلٌ ثُوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِّنْ حَرْقٍ أَوْ عَوَارٍ، فَزَعَمَ الدُّرْيَى بَاعَهُ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ، وَقَدْ قَطَعَ الشُّوْبَ الَّذِي ابْتَاعَهُ أَوْ صَبَغَهُ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْحَرْقُ أَوْ الْعَوَارُ مِنْ ثَمَنِ الشُّوْبِ وَيُمْسِكُ الشُّوْبَ فَعَلَّ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَعْرِمَ مَا نَقَصَ التَّقْطِيعُ أَوْ الصَّبَغُ مِنْ ثَمَنِ الشُّوْبِ وَيَرِدُهُ فَعَلَّ، وَهُوَ فِي ذَلِكَ بِالْخِيَارِ، فَإِنْ كَانَ الْمُبْتَاعُ قَدْ صَبَغَ الشُّوْبَ صِبَاغًا يَرِيدُ فِي ثَمَنِهِ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْعَيْبِ مِنْ ثَمَنِ الشُّوْبِ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَكُونَ شَرِيكًا لِلَّذِي بَاعَهُ الشُّوْبَ فَعَلَّ، وَيُنْظَرُ كُمْ ثَمَنُ الشُّوْبِ وَفِيهِ الْحَرْقُ أَوْ الْعَوَارُ، فَإِنْ كَانَ ثَمَنُهُ عَشَرَةً دَرَاهِيمَ، وَثَمَنُ مَا زَادَ فِيهِ الصَّبَغُ خَمْسَةً دَرَاهِيمَ كَانَا شَرِيكَيْنِ فِي الشُّوْبِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا بِقَدْرِ حِصْتِهِ، فَعَلَى حِسَابِ هَذَا يَكُونُ مَا زَادَ الصَّبَغُ فِي ثَمَنِ الشُّوْبِ.

ما لا يجوز من التحل

١٤٤١ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَعَنْ مُحَمَّدِ أَبْنِ النَّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ أَنَّهُمَا حَدَّثَاهُ عَنِ النَّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ أَنَّهُ قَالَ: إِنَّ أَبَاهُ بَشِيرًا أَتَى بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: إِنِّي نَحْلَتُ أَبْنِي هَذَا غُلَامًا كَانَ لِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ...

من ثمن الشوب: وعند أبي حنيفة: إذا حدث عيب عند المشتري، يرجع بالنقصان على البائع، إلا أن يأخذه البائع كذلك ما لم يختلط بملك المشتري. (المحل) التحل: في "النهاية": التحل: العطية والهبة ابتداء من غير عوض ولا استحقاق، يقال: نحله ينحله **نُحْلًا** بالضم، والنحله بالكسر: العطية.

النعمان: صحابي صغير كان عند موته **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** ابن ثمان سنين وبسبعة أشهر، وهو أول مولود ولد في الأنصار بعد الهجرة. (المحل) نحلت: بفتح النون والراء المهملة أي وهبت وأعطيت.

أَكُلْ وَلَدِكَ نَحْلَتُهُ مِثْلَ هَذَا؟ فَقَالَ: لَا، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فَارْتَجِعْهُ.

١٤٤٢ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الْزُّبِيرِ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهَا قَالَتْ: إِنَّ أَبَا بَكْرَ الصَّدِيقَ كَانَ نَحْلَهَا جَادَ عِشْرِينَ وَسَقَا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ، فَلَمَّا حَضَرَهُ الْوَفَاءُ قَالَ: وَاللَّهِ يَا بُنْيَةُ! مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدُ أَحَبَّ إِلَيَّ غَنِيَّ بَعْدِي مِنْكِ، وَلَا أَغْزِلُ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكِ، وَإِنِّي كُنْتُ نَحْلَتُكَ جَادَ عِشْرِينَ وَسَقَا، فَلَوْ كُنْتُ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَرَزْتِيهِ كَانَ لَكِ، وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالٌ وَارِثٌ، وَإِنَّمَا هُمَا أَخْوَاكِ وَأَخْتَاكِ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ. قَالَتْ عَائِشَةُ: فَقُلْتُ: يَا أَبَتِ! وَاللَّهِ لَوْ كَانَ كَذَا وَكَذَا لَتَرْكَتُهُ، إِنَّمَا هِيَ أَسْمَاءُ، فَمَنِ الْأُخْرَى؟ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: ذُو بَطْنٍ بِنْتٍ خَارِجَةٌ أَرَاهَا جَارِيَةً.

١٤٤٣ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الْزُّبِيرِ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ الْقَارِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَا بَالُ رِجَالٍ يَنْحَلُونَ أَبْنَاءَهُمْ نُحَلَّاً، ثُمَّ يُمْسِكُونَهَا؟.....
بضم فسكون: عطية

فارتجعه: قال النووي: فيه استحباب التسوية بين الأولاد في الهبة، فلا يفضل بعضهم دون بعض، ومنذهب الشافعي ومالك وأبي حنيفة: أنه مكره ليس بحرام، والهبة صحيحة. وقال أحمد والشوري وإسحاق وغيرهم: هو حرام. قال محمد: وبهذا كله نأخذ ينبغي للرجل أن يسوى بين ولده في النحلة. قال الطحاوي: اختلف أصحابنا في السوية، فقال أبو يوسف: فيها الذكر والأنثى، وقال محمد: بل يجعلها بينهم على قدر المواريث للذكر مثل حظ الأنثيين. جاد عشرين: بمعنى القطع، قاله القاري، يعني أن ذلك يجد منها، فهو صفة النحل التي وهبها ثمراها، يريد نخلا يجد منها عشرون وسقا، والوسق: ستون صاعاً، والغاية: موضع على بريد من المدينة.

جددته: جداد بكسر الجيم وضمنها هو أفحص: ما كسر من الشيء وقطع عنه. (المحل) وارث: أي من يرث مثلي؛ لأنَّه داَخَلَ فِي تِرْكَتِي وَغَيْرِ خَارِجٍ مِنْ مَلْكِي، وَهَذَا نَصٌّ عَلَى أَنَّ الْهَبَةَ لَا تَفِيدُ الْمَلْكَ إِلَّا مَحْوَزَةً مَقْبُوضَةً، وَهُوَ مَذْهَبُ الْخَلْفَاءِ الرَّاشِدِيْنَ وَالْأَئْمَةِ الْمُلَكَّيْنَ، وَقَالَ أَحْمَدُ وَأَبُو ثُورٍ: تَصْحُ الْهَبَةُ وَالصَّدَقَةُ مِنْ غَيْرِ قَبْضٍ.

أَرَاهَا: بضم الهمزة أي أظن ما في بطنه جارية، وفيه حصول الظن بمثل ذلك، وإنما الممتنع العلم، فلا يخالفه قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ عِنْدَهُ عِلْمُ السَّاعَةِ وَيَنْزِلُ الْغَيْثَ وَيَعْلَمُ مَا فِي الْأَرْضِ﴾ (لقمان: ٣٤). (المحل)
عبد القاري: عبد متونا، والقاري: بالقاف والراء وتشديد الياء، منسوب إلى قارة.

فَإِنْ مَاتَ أَبُنْ أَحَدِهِمْ قَالَ: مَا لِي بِيَدِي لَمْ أُعْطِهِ أَحَدًا، وَإِنْ مَاتَ هُوَ قَالَ: هُوَ لِابْنِي
قَدْ كُنْتُ أَعْطَيْتُهُ إِيَّاهُ، مَنْ نَحْلَ نَحْلَةً فَلَمْ يَحْزُنْهَا الَّذِي نُحِلَّهَا حَتَّى يَكُونَ إِنْ مَاتَ
لِوَرَثَتِهِ فَهِيَ بَاطِلٌ.

ما لا يجوز من العطية

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَعْطَى أَحَدًا عَطِيَّةً لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا، فَأَشَهَدَ عَلَيْهَا، فَإِنَّهَا
ثَابَتَةٌ لِلَّذِي أَعْطَيْهَا إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الَّذِي أَعْطَيْهَا. قَالَ: وَإِنْ
أَرَادَ الْمُعْطِي إِمْسَاكَهَا بَعْدَ أَنْ أَشَهَدَ عَلَيْهَا فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا قَامَ عَلَيْهِ بِهَا صَاحِبُهَا
أَخْذَهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً، ثُمَّ نَكَلَ الَّذِي أَعْطَاهَا، فَجَاءَ الَّذِي أَعْطَيْهَا
بِشَاهِدٍ يَشْهُدُ لَهُ أَنَّهُ أَعْطَاهُ ذَلِكَ، عَرْضًا كَانَ أَوْ ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا أَوْ حَيَوًا، أَحْلَفَ الَّذِي
أَعْطَيَ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ، فَإِنْ أَتَى الَّذِي أَعْطَى أَنْ يَحْلِفَ، حُلْفُ الْمُعْطِي، وَإِنْ أَبَى
أَنْ يَحْلِفَ أَيْضًا، أَدَى إِلَى الْمُعْطِي مَا ادَّعَى عَلَيْهِ إِذَا كَانَ لَهُ شَاهِدٌ وَاحِدٌ، فَإِنْ لَمْ
يَكُنْ لَهُ شَاهِدٌ فَلَا شَيْءَ لَهُ. قَالَ مَالِكٌ: مَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا، ثُمَّ مَاتَ الْمُعْطِي
فَوَرَثَتُهُ بِمَنْزِلَتِهِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمُعْطِي عَطِيَّتَهُ فَلَا شَيْءَ لَهُ،

من نخل نحلة إن: أي أعطى نحلة بالكسر أي عطية ومنحولا، "لم يحزها" بضم الحاء المهملة بعدها زاي معجمة،
من الحوز أي لم يجمعها ولم يقبضها، "الذي نحلها" بصيغة المجهول أي الذي أعطياها، وهو الموهوب له "حتى
يكون" أي النحلة "إن مات لورثته" أي الواهب "فهي" النحلة "باطل" لا تفيد ملكا، بل هو مشترك بين الورثة.
ثوابها: أي عوضها من المعطى له؛ لكونه فقيرا. فإنا ثابتة: فلا يصح الرجوع عنها، وأما الذي وهب للثواب
فإذا لم يثبت كان للواهب الرجوع في هبه، وبه قال أحد في ظاهر مذهب، وكذا الشافعي فيما حكى عنه
البغوي، وقال أبو حنيفة: يصح الرجوع مطلقا. أخذها: قال المهلب المالكي: الهدية على ضربين، هدية للمكافأة
وهدية للصلة، فما كان للمكافأة على سبيل البيع فيه العوض، وما كان للصلة فلا يلزم المكافأة.

وَذَلِكَ أَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً لَمْ يَقْبِضُهُ، فَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي أَنْ يُمْسِكَهَا وَقَدْ كَانَ أَشْهَدَ عَلَيْهَا حِينَ أَعْطَاهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا قَامَ صَاحِبُهَا أَخْذَهَا.

الْقَضَاءُ فِي الْهِبَةِ

٤٤٤ - مَالِكُ عَنْ دَاؤِدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي غَطَّافَانَ بْنِ طَرِيفِ الْمُرْيَيِّ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِيمٍ أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ، فَإِنَّهُ لَا يُرْجِعُ فِيهَا، وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يَرَى أَنَّهُ أَرَادَ هَذِهِ التَّوَابَ فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا.

فتح المعرفة بفتح الطاء المهملة
أبي الحزاء والمكناة

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجَتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدُنَا أَنَّ الْهِبَةَ إِذَا تَغَيَّرَتْ عِنْدَ الْمَوْهُوبِ لَهُ لِلثَّوَابِ بِزِيادةٍ أَوْ نُقصَانٍ، فَإِنَّ عَلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ أَنْ يُعْطِي صَاحِبَهَا قِيمَتَهَا يَوْمَ قَبْضَهَا.

المري: بضم الميم وتشديد الراء: نسبة إلى قبيلة من ثميم، تابعي ثقة. من وهب هبة: قال محمد: وهذا نأخذ، من وهب هبة لمن الذي رحم محرم أو على وجه صدقة، فقبضها الموهوب له، فليس للواهب أن يرجع فيها، ومن وهب هبة لغير ذي رحم محرم وقبضها، فله أن يرجع فيها إن لم يشب منها، أو يزد خيراً في يده أو يخرج من ملكه أي ملك غيره، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. وتفصيله بحيث تظهر فوائد قيوده على ما في "الهدایة" وشروطه: أن الهبة لا تخليو إما أن تكون مقبوضة أو غير مقبوضة، فإن كانت غير مقبوضة يجوز للواهب الرجوع فيها، ويعمل برجوعه؛ لأن الهبة الغير مقبوضة لا تفيد ملكاً، وإن كانت مقبوضة، فلا يخلو إما أن يكون لمن الذي رحم محرم أي لمن قرابة المحرمية كالأصول والفروع، وإما أن يكون لغيره، سواء كان أجنبياً أو كان ذا قرابة ولم يكن محاماً، ولم يكن ذا رحم، فإن كان الأول فلا يصح الرجوع فيه؛ لأن المقصود صلة الرحم وقد حصل، وإن كان الثاني فإن كان على سبيل الصدقة، فلا رجوع فيها، وإلا فله الرجوع في الهبة إلا أن يمنع مانع.

إذا لم يرض منها: وبه أخذ مالك أنه ليس له الرجوع إذا وهب احتساباً للأجر الأخرى، وأما إذا وهب لإرادة العوض فلم يعرض، فله الرجوع، وقال أبو حنيفة: يصح الرجوع عنه إلا بأحد سبعة أمور: القرابة والموت والزوجية والهلاك والخروج من الملك والعوض والزيادة، واحتاج لذلك بقوله عليه: الواهب أحق بكنته ما لم يشب منها أي لم يعرض، رواه البيهقي وابن ماجه والدارقطني عن أبي هريرة عليه. يوم قبضها: يعني إذا لم يعرض عنها، وقال أبو حنيفة: الزيادة المتصلة يمنع عن الرجوع، ولا يجب القيمة، وأما النقصان غير مانع. (المحل)

الاعتراض في الصدقة

قال مالك: الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه أن كُلَّ مَنْ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ بِصَدَقَةٍ وَقَبَضَهَا الابْنُ، أَوْ كَانَ فِي حَجْرِ أَبِيهِ، فَأَشَهَدَ لَهُ عَلَى صَدَقَتِهِ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ؛ لَأَنَّهُ لَا يَرْجِعُ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّدَقَةِ. قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا فيما نَحْلَ ولَدَهُ ثُحْلَأً أَوْ أَعْطَاهُ عَطَاءَ لَيْسَ بِصَدَقَةٍ أَنَّ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ مَا لَمْ يَسْتَحِدْ ثُثُولُ دَيْنًا يُدَافِئُهُ النَّاسُ بِهِ، وَيَأْمُونُهُ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ، فَلَيْسَ لِأَبِيهِ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئاً بَعْدَ أَنْ تَكُونَ عَلَيْهِ الدِّيُونُ. قال مالك: أَوْ يُعْطِي الرَّجُلُ ابْنَتَهُ أَوْ ابْنَهُ فَتَنْكِحُ الْمَرْأَةُ الرَّجُلَ، وَإِنَّمَا تَنْكِحُهُ لِغَنَاحٍ وَلِلْمَالِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ، فَيُرِيدُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ الْأَبُ، أَوْ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ قَدْ تَحَلَّهَا أَبُوهَا الثُّحْلَ، إِنَّمَا يَتَزَوَّجُهَا وَيَرْفَعُ فِي صِدَاقَهَا لِغَنَاحَهَا وَمَالِهَا وَمَا أَعْطَاهَا أَبُوهَا، ثُمَّ يَقُولُ الْأَبُ: أَنَا أَعْتَصِرُ ذَلِكَ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ابْنِهِ وَلَا مِنْ ابْنَتِهِ شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ إِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ لَكَ.

القضاء في العمري

١٤٤٥ - مالك عن ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف،

العمري: هو أن يقول الرجل لصاحبه: أعمرتك داري، أي جعلتها لك مدة عمرك، فإن اقتصر على هذا القدر ولم يقل: لورثتك من بعدي، فمدحه أبي حنيفة والشافعي وأحمد أن تكون تلك الدار لورثته من بعده لا يرجع إلى المعاشر خلافاً لمالك، هكذا ذكر في "المحل". قلت: العمري بضم العين على وزن الكبرى: وهي أن يجعل داره له مدة عمره، فإذا مات المعاشر ترد على المعاشر بكسر الميم، وصورته أن يقول: أعمرتك داري هذه أو هي لك عمري أو ما عشت أو مدة حياتك، أو وهبتك فإذا مت فهو رد علي، وهو جائز عند الجمهور، وشرط الرد باطل، بل هي في حكم المبة فهي للمعاشر له حيا، ولو رثته بعده، ولا يرتد إلى المعاشر الواهب عند أصحابنا، =

عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ أَعْمَرَ عُمْرًا لَهُ وَلَعْقَبَهُ، فَإِنَّهَا وِرَثَةٌ لِلَّذِي يُعْطَاهَا لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا؛ لَأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ.

١٤٤٦ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَىٰ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ أَنَّهُ سَمِعَ مَكْحُولًا الدَّمْشَقِيَّ يَسْأَلُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنِ الْعُمْرَى، وَمَا يَقُولُ النَّاسُ فِيهَا، فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ: مَا أَدْرَكْتُ النَّاسَ إِلَّا وَهُمْ عَلَى شُرُوطِهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ وَفِيمَا أَعْطُوا.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْعُمْرَى تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْمَرَهَا إِذَا لَمْ يَقُلْ: هِيَ لَكَ وَلَعْقَبُكَ.

١٤٤٧ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَرِثَ حَفْصَةَ بِنْتِ عُمَرَ دَارَهَا، قَالَ: وَكَانَتْ حَفْصَةُ قَدْ أَسْكَنَتْ بِنْتَ زَيْدٍ بْنِ الْخَطَّابِ مَا عَاشَتْ، فَلَمَّا تُوفِيتْ بِنْتُ زَيْدٍ قَبَضَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْمَسْكَنَ، وَرَأَى أَنَّهُ لَهُ.

= وبه قال الشافعي في الجديد، ونقل ذلك عن ابن عمر وابن عباس وعلي رضي الله عنه. وقال مالك والليث والشافعي في القديم: العمري عمليك المنافع لا العين، ويكون للمعمر له السكنى، فإذا مات عادت إلى المعمر، فإن قال: لك ولعقبك، كان سكناها لهم، فإذا انقرضت عادت إلى المعمر. وقال أصحابنا: غيره من الأحاديث مطلقة، فنعمل بالمطلق والمقييد جميعا، وأما السكنى بالضم أن يقول: داري لك سكنى، فهي عارية للمنافع لا هبة، فيرد بعد موته إلى المعير.

ولعقبك: بكسر القاف وجوز سكونها مع فتح العين وكسرها، وهو أولاد الإنسان ما تناسلاوا، قاله النووي. (المحلى)
ولعقبك: وإنما يحرم الرجوع إذا قال: هي لك ولعقبك، والعمري يتوجه إلى المنفعة دون الرقبة، وهل يسلك به مسلك العارية والوقف؟ روايتان عن مالك، ويستدل على ذلك بمفهوم حديث جابر ورواية البخاري عن جابر رضي الله عنه أنه قال: إنما العمري التي أجاز النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه أن يقول: هي لك ولعقبك، وأما إذا قال: هي لك ما عشت، فإنما ترجع إلى أصحابها. (المحلى)

ورأى أنه له: فدل فعله ذلك على أنه إنما يكون العمري لورثة المعمر له إذا قيده بقوله: ولعقبك، لا فيما اقتصر على قوله: هي لك ما عشت، كما في "المحلى". قلت: دل هذا على أن السكنى عنده عارية ترجع إلى المعطي، وإلى ورثته بعد موت من أعطى له السكنى، وأما العمري فعنده أنها له ولعقبه بعده، ليس فيه رد ولا رجوع.

الْقَضَاءُ فِي الْلَّقْطَةِ

١٤٤٨ - مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ يَزِيدَ مَوْلَى الْمُنْبِعِثِ، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجُهَنِيِّ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَسَأَلَهُ عَنِ الْلَّقْطَةِ، فَقَالَ: أَعْرِفُ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا، ثُمَّ عَرَفَهَا سَنَةً فَإِنْ جَاءَ صَاحِبَهَا وَإِلَّا فَشَائِكَ بِهَا. قَالَ: فَضَالَةُ الْغَنِيمِ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلَّذِئْبِ. قَالَ: فَضَالَةُ الإِبْلِ؟ قَالَ: مَا لَكَ وَلَهَا، مَعَهَا سِقاوَهَا وَحَذَاؤَهَا، تَرُدُّ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا.

بالمقدمة هو أخفافها

١٤٤٩ - مَالِكٌ عَنْ أَيُوبَ بْنِ مُوسَى، عَنْ مُعاوِيَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بَدْرِ الْجُهَنِيِّ أَنَّ أَبَاهُ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ نَزَلَ مَنْزِلَ قَوْمٍ بِطَرِيقِ الشَّامِ، فَوَجَدَ صُرَّةً فِيهَا ثَمَائُونَ دِينَارًا،

عفاصها: بكسر العين وفتح الصاد، وهو الوعاء التي تكون فيه النفقة، جلداً كان أو غيره. (المحلى)
وو كاءها: بكسر الواو والمد: الخيط الذي يشد به الوعاء. (المحلى) ثم عرفها سنة: قال ابن الملك: ومعنى التعريف: التشهد وطلب صاحبها. قال الحلواني: أدنى التعريف أن يشهد على الأخذ، ويقول: أخذها لأردتها على صاحبها، فإن فعل ذلك ولم يعرفها كفى. قال ابن الهمام: ظاهر الأمر يقتضي تكرار التعريف عرفاً وعادةً، وإن كان ظرفية السنة للتعريف يصدق بوقوعه مرة واحدة، لكن يجب حمله على المعتاد من أنه يفعله وقتاً بعد وقت. (المحلى) فإن جاء: فإن بين علامتها حل الدفع، ولا يجب بلا حجة عند أبي حنيفة والشافعي. (المحلى)

فشايك: ينصب التون أي أ Zimmerman شائلك متلبساً بها واصنع ما شئت من صدقة أو بيع أو إمساك أو أكل ونحوها، فهو منصوب على المفعولية. (المحلى) أو للذئب: معناه الإذن في أخذها، واستدل بذلك مالك على أن من أخذ شاة في فلاة، فأكلها فلا ضمان؛ لأنَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أذن له حيث قال: هي لك أو لا ينفك، وأحاب الطحاوي بأنه ليس للتتميلك، كما قال: للذئب. سقاوها: معناه أنها تقوى على ورود المياه.

حتى يلقاها ربكما: وبه أخذ الشافعي ومالك وأحمد: أن ترك الإبل أفضل، وفي معناه: البغل والحمار والفرس،
وعند أبي حنيفة في المشهور عنه: أنه لا فرق بين الغنم والإبل في فضيلة الالتقاط إذا حاف الضياع. في " الدر المختار " عن "اللتاتار خانية": أنه ندب التقاط البهيمة الضالة ما لم يخف ضياعها فيحب، ويكره لو معها ما تدفع به عن نفسها كقرن البقر وكدم الإبل. (المحلى)

فَذَكَرَهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: عَرِفْهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ، وَادْكُرْهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنْ الشَّامِ سَنَةً، فَإِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَشَانِكِ بِهَا.

١٤٥٠ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ: أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ لُقْطَةً فَجَاءَ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، فَقَالَ لَهُ: إِنِّي وَجَدْتُ لُقْطَةً فَمَاذَا تَرَى فِيهَا؟ فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: عَرِفْهَا، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ، قَالَ: زِدْ، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ: لَا أَمْرُكَ أَنْ تَأْكُلُهَا، وَلَوْ شِئْتَ لَمْ تَأْخُذُهَا.

القضاء في استهلاك العبد لقطة

قَالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يَجِدُ الْلُّقْطَةَ، فَيَسْتَهْلِكُهَا قَبْلَ أَنْ تَبْلُغَ الْأَجَلَ الَّذِي أُجِّلَ فِي الْلُّقْطَةِ، وَذَلِكَ سَنَةُ أَنَّهَا فِي رَقْبَتِهِ إِمَّا أَنْ يُعْطِيَ سَيِّدُهُ ثَمَنَ مَا اسْتَهْلَكَ غُلَامُهُ، وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ إِلَيْهِمْ غُلَامُهُ، وَإِنْ أَمْسَكَهَا حَتَّى يَأْتِي الْأَجَلُ الَّذِي أُجِّلَ فِي الْلُّقْطَةِ، ثُمَّ اسْتَهْلَكَهَا، كَاتَتْ دِينَاهُ عَلَيْهِ يُتَبَعُ بِهِ وَلَمْ تَكُنْ فِي رَقْبَتِهِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى سَيِّدِهِ فِيهَا شَيْءٌ.

القضاء في الضوال

١٤٥١ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ ثَابِتَ بْنَ الصَّحَّافِ... .

ولو شئت لم تأخذها: وفي الأثر: أنه لم يوقت في التعريف بسنة، وكره أكلها مطلقاً وكذا أخذها، ولم يأخذ به مالك ولا الشافعي والجمهور، بل قالوا بتوقيت التعريف، واستحبوا أخذها، وقالوا: لو تركها ضاعت، وأباحوا أكلها بعد التعريف. (الخلوي) ولم يكن على سيده: لأن الشرع أذن له بالاتفاق فكان ضماناً بمحقه، فلا يظهر في حق المولى، وقال أبو حنيفة والشافعي: إن أتلفه طولب به بقضاء الدين أو بالبيع فيه، سواء أتلفه قبل التعريف أو بعده؛ لأنه ضمان جنائية فيتعلق برقبة ويظهر في حق المولى. (الخلوي)

الضوال: قال الخطاطي: اسم الضالة لا يقع على الدرهم والدنانير والمتاع ونحوها، وإنما الضالة اسم للحيوان التي تضل عن صاحبها كالابل والبقر والطير. (الخلوي)

الأنصارِيَّ أَخْبَرَهُ اللَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ، فَعَقَلَهُ، ثُمَّ ذَكَرَهُ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعْرِفَهُ ثَلَاثَ مَرَاتٍ، فَقَالَ لَهُ ثَابِتٌ: إِنَّهُ قَدْ شَغَلَنِي عَنْ ضَيْعَتِي، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَرْسِلْهُ حَيْثُ وَجَدَهُ.

١٤٥٢ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ، وَهُوَ مُسْنِدٌ ظَهِيرَةً إِلَى الْكَعْبَةِ: مَنْ أَخْدَضَ الْمَالَ فَهُوَ ضَالٌّ.

١٤٥٣ - مَالِكٌ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ: كَانَتْ ضَوَالُ الْإِبْلِ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ إِبْلًا مُؤَبَّلًا تَنَاجِعُ لَا يَمْسُهَا أَحَدٌ حَتَّى إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ أَمَرَ بِتَعْرِيفِهَا، ثُمَّ ثَبَاعٌ فَإِذَا جَاءَ صَاحِبَهَا أَعْطَيَ ثَمَنَهَا.

صدقه الحي عن الميت

١٤٥٤ - مَالِكٌ عَنْ سَعِيدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ شَرْحِيلَ بْنِ سَعِيدِ بْنِ سَعْدٍ بْنِ عُبَادَةَ عَنْ أَيِّهِ، عَنْ جَدِّهِ أَنَّهُ قَالَ: خَرَجَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ، فَحَضَرَتْ أُمَّةُ الْوَفَاءِ بِالْمَدِينَةِ، فَقِيلَ لَهَا: أُوصِي، فَقَالَتْ: فِيمَ أُوصَيْ؟ إِنَّمَا الْمَالَ مَالُ سَعْدٍ، فَتُوْفِيتْ قَبْلَ أَنْ يَقْدُمَ سَعْدٌ، فَلَمَّا قَدِمَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ، ذُكِرَ ذَلِكَ لَهُ،

فهو ضال: ولأبي داود عن جرير مرفوعا: لا يأوي الضالة إلا ضال. قال محمد: وبهذا نأخذ، وإنما يعني بذلك أحذها ليذهب بها، فاما من أحذتها ليりدها أو ليعرفها، فلا بأس به. قلت: أما قوله: " فهو ضال" أي عن طريق الصواب أو آخر أو ضامن إن هلكت عنده، عبر به عن الضمان؛ للمشاكلة. (المحل) مؤبلة: بضم الميم وفتح المهمزة والباء المشددة. قال في "النهاية": إذا كانت الإبل مهملة قيل: إبل آبل، وإذا كانت للقنية قيل: إبل مؤبلة، أراد أنها كانت لكثراها مجتمعة حيث لا يتعرض إليها. (جمع) أعطى ثمنها: قال محمد: كلا الوجهين حسن، إن شاء الإمام تركها حتى تحيي أهلها، فإن خاف عليها الضرعة أو لم يجد من يرعاها، فباعها ووقف ثمنها حتى يأتي أربابها، فلا بأس بذلك.

فَقَالَ سَعْدٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! هَلْ يَنْفَعُهَا أَنْ أَتَصَدِّقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَعَمْ،
فَقَالَ سَعْدٌ: حَائِطٌ كَذَا وَكَذَا صَدَقَةٌ عَنْهَا لِحَائِطٍ سَمَاءً.

١٤٥٥ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ رَجُلًا
قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ أُمِّي افْتَلَتْ نَفْسَهَا، وَأَرَاهَا لَوْ تَكَلَّمَتْ تَصَدَّقَتْ، أَفَتَصَدَّقُ
عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَعَمْ.

١٤٥٦ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ بَنِي الْحَارِثِ بْنِ الْخَزْرَاجِ تَصَدَّقَ
عَلَى أَبَوِيهِ بِصَدَقَةٍ، فَهَلَكَا فَوَرِثَ ابْنَهُمَا الْمَالَ، وَهُوَ نَخْلٌ، فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ
رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: قَدْ أُجْرِيْتَ فِي صَدَقَتِكَ وَخُذْهَا بِمِيرَاثِكَ.

الأَمْرُ بِالْوَصِيَّةِ

١٤٥٧ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَا حَقٌّ

افتلتت إلخ: بضم الحمزة والمشاة بعد الفاء وكسر اللام، أي أخذت نفسها فلتة وماتت بغنة وفجاعة. وـ "نفسها"
ضيبيط بالرفع على أنه نائب الفاعل، وبالنصب على أنه مفعول ثان، والأول مضمر، وهو القائم مقام الفاعل أو
على التمييز. (المحل) لو تكلمت تصدقت: ظاهره أنها لم تتكلم فلم تصدق، لكن الرواية السابقة: فقالت: فيم
أوصي إنما المال مال سعد، نص في التكلم، فيمكن أن يقول الأخيرة بأن المراد أنها لم تتكلم بالصدقة، ولو
تكلمت تصدقت، أو يحمل على أن سعداً ما عرف بما وقع عنها، وعلى كلا التقديرتين لم يتحد روایي الإثبات
ورواي النفي، كما في "فتح الباري". (المحل) بالوصية: اسم بمعنى المصدر. قال الأزهري: مشتق من وصيت
الشيء إذا وصلته؛ لأنه يصل لها ما كان في حياته بما بعد موته. (المحل) ما حق إلخ: "ما" نافية. "أمرئ مسلم"
كذا في أكثر الروايات، ولا مفهوم له؛ فإن الوصية تصح من الذمي، وسقط في رواية مسلم. "له شيء" صفة
ـ "أمرئ". "يوصي فيه" صفة لـ "شيء". "بيت ليلتين" صفة ثانية لـ "مسلم". وخبر "ما" ما دل عليه
الاستثناء، ويحتمل أن يكون خبره "بيت" بتأويله بالمصدر أي ما حقه بيتوته إلا على هذه الصفة، وكان ذكر
الليلتين أو الثلاث لرفع الحرج. وفي الحديث دليل على أن الأشياء ينبغي أن تضبط بالكتابة.

أميرٌ مُسْلِمٌ لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ يَبْيَتْ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةً.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُحْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُوْصِيَ إِذَا أَوْصَى فِي صِحَّتِهِ أَوْ مَرَضِهِ بِوَصِيَّةٍ فِيهَا عَتَاقَةٌ رَقِيقٌ مِنْ رَقِيقِهِ أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُغَيِّرُ مِنْ ذَلِكَ مَا بَدَأَ لَهُ، وَيَصْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ حَتَّى يَمُوتَ، وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَطْرَحَ تِلْكَ الْوَصِيَّةَ وَيُنْدِلَهَا فَعَلَ إِلَّا أَنْ يُدَبِّرَ مَمْلُوكًا، فَإِنْ دَبَّرَ مَمْلُوكًا فَلَا سَيْلَ إِلَى تَغْيِيرِ مَا دَبَّرَ، وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٌ لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ يَبْيَتْ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةً عِنْدَهُ.

قَالَ مَالِكٌ: فَلَوْ كَانَ الْمُوْصِيَ لَا يَقْدِرُ عَلَى تَغْيِيرِ وَصِيَّتِهِ، وَلَا مَا ذُكِرَ فِيهَا مِنْ الْعَتَاقَةِ كَانَ كُلُّ مُوْصِيٍ قَدْ حَبَسَ مَالَهُ الَّذِي أَوْصَى فِيهِ مِنْ الْعَتَاقَةِ وَغَيْرِهَا، وَقَدْ يُوصِي الرَّجُلُ فِي صِحَّتِهِ وَعِنْدَ سَفَرِهِ.

قَالَ مَالِكٌ: فَالْأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ: أَنَّهُ يُغَيِّرُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ غَيْرَ التَّدْبِيرِ.

جواز وصية الضعيف والصغير والمصاب والسفهية

١٤٥٨ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عَمْرَو بْنَ سُلَيْمٍ الرُّرَقِيَّ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ قِيلَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: إِنَّ هَهُنَا غُلَامًا يَفَاعِلُ لَمْ يَحْتَلِمْ، مِنْ غَسَانَ.....

يَبْيَتْ لَيْلَتَيْنِ: صفة ثانية لـ "أميرٌ"، ومفعول "يَبْيَتْ" مخدوف تقديره: آمنا أو ذاكرا أو موعوكا، ذكره القسطلاني. ثم قوله: "الليتين" تأكيد لا تحديد، والمعنى: لا يمضي عليه وإن كان قليلا. (المحلوي) يوصي: صفة لـ "شيءٍ" وهو بفتح الصاد وكسرها، وفي "مسلم" له شيء ي يريد أن يوصي فيه. مكتوبة عنده: يدل على ذلك اختلاف الرواية، فعند مسلم: يَبْيَتْ ثَلَاثَ لَيَالٍ، وللبيهقي عن أبوب: يَبْيَتْ لَيْلَةً أو لَيْلَتَيْنِ. وفيه إشارة إلى اغتنار الرمن البسيير، وكان الثالث غاية للتأخير، ولذلك قال ابن عمر في رواية سالم: لم أبْيَتْ لَيْلَةً مِنْ سمعته يَقُولُ ذَلِكَ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عَنِي. يَفَاعِلُ: بفتح التحتية والفاء، أي مراهقا. وفي نسخة: غلام يَفَاعِلُ، بالرفع. (المحلوي) غسان: بتشديد السين المهملة: قبيلة من اليمن.

وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ، وَهُوَ ذُو مَالٍ، وَلَيْسَ لَهُ هَهُنَا إِلَّا ابْنَةُ عَمٌ لَهُ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: فَلَيُوصِّي
لَهَا، قَالَ: فَأَوْصَى لَهَا بِمَالٍ يُقَالُ لَهُ: بِغُرْ جُحْشِم، فَقَالَ عَمْرُو بْنُ سُلَيْمٍ: فَبَيْعَ ذَلِكَ
الْمَالُ بِشَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَابْنَةُ عَمِّهِ الَّتِي أَوْصَى لَهَا هِيَ أُمُّ عَمْرُو بْنِ سُلَيْمٍ الزُّرْقَيِّ.
١٤٥٩ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ أَنَّ غُلَامًا مِنْ غَسَانَ حَضَرَتُهُ
الْوَفَاءُ بِالْمَدِينَةِ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ النَّحَاطَابِ، فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ فُلَانًا يَمُوتُ
أَفَيُوصِي؟ فَقَالَ: فَلَيُوصِّي. قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: قَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَكَانَ الْغُلَامُ ابْنَ عَشْرَ
سِنِينَ أَوْ أَثْنَيْ عَشَرَةَ سَنَةً، قَالَ: فَأَوْصَى بِغُرْ جُحْشِم، فَبَاعَهَا أَهْلُهَا بِشَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ.
قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجَمَّعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْضَّعِيفَ فِي عَقْلِهِ وَالسَّفَيَّةِ وَالْمُصَابَ الَّذِي
يُفَيْقِي أَحْيَانًا، تَجُوزُ وَصَائِيَاهُمْ إِذَا كَانَ مَعَهُمْ مِنْ عُقُولِهِمْ مَا يَعْرِفُونَ مَا يُوَصُّونَ بِهِ، فَأَمَّا
مَنْ لَيْسَ مَعَهُ مِنْ عَقْلِهِ مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوَصِّي بِهِ، وَكَانَ مَعْلُوبًا عَلَى عَقْلِهِ فَلَا وَصِيَّةَ لَهُ.

القضاء في الوصية في الثالث لا تتعدي

١٤٦٠ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَامِرٍ بْنِ سَعْدٍ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ:
جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ يَعْلَمُهُ يَعُوذُنِي عَامَ حَجَّةَ الْوَدَاعِ مِنْ وَاجِعٍ اشْتَدَّ بِي،.....

فليوص: أمر ندب عند الجمهور، وللوجوب عند داود.
وكان الغلام إلخ: قال الحافظ: أما وصية الصبي المميز فقيه خلاف، يمنعها الحنفية والشافعية في الأظهر،
وصححهما مالك وأحمد والشافعية في قول رجحه السبكي، وذكر البيهقي أن الشافعية على القول به على صحة
الأثر المروي في "الموطأ"، وهو قوي؛ فإن رجاله ثقات وله شاهد، وقيد مالك صحتها بما إذا عقل ولم يخلط. وفي
"المداية": ولا يصح وصية الصبي المميز؛ لأنه تبرع، والصبي ليس من أهله، وقال الشافعية: يصح؛ لأن عمر رسول الله
أجاز وصية يفاع، قلنا: الأثر محمول على أنه كان قريب العهد بالحلم مجازاً، أو كانت وصيته في تجهيزه وأمر
دفعه، وذلك جائز عندنا. لفظ الكتاب يقطع التأويلين. (الخلبي)

فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! قَدْ بَلَغَ يِ مِنْ الْوَجْعِ مَا تَرَى، وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثِنِي إِلَّا ابْنَةٌ
لِي أَفَأَتَصَدِّقُ بِثُلْثِي مَالِي؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا، فَقُلْتُ: فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: لَا، ثُمَّ
قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَذَرَّ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ
تَذَرَّهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ، وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفْقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلَّا أَجِرْتَ بِهَا
مُصْدِرٌ بِعْنَى مُفْعُولٍ
عَلَيْهَا حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فِي امْرَأَتِكَ.

بلغ يِ من الوجع: وكون "من" زائدة في الإثبات كما ذهب إليه الأخفش، واحتاره ابن مالك، وفي القرآن:
﴿وَقَدْ يَلْعَثُ مِنَ الْكَبِيرِ﴾ (مريم:٨)، ويحتمل أن يكون الفاعل مخدوفاً، والتقدير: قد بلغني جهد من الوجع، ثم حذف
الموصوف وأقيمت الصفة مقامه. قال ابن مالك: وهذا الحذف يكثر قبل "من"؛ لدلائلها على التبعيض، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ جَاءَكَ مِنْ نَبِيِّ الْمُرْسَلِينَ﴾ (الأعافم: ٣٤) أي نبأ من أنبيائهم. (المحلى) ما ترى: والرؤيا بصرية، ومفعولها
وهو العائد إلى "ما" مخدوف. (المحلى) وأنا ذو مال: في موضع الحال من الضمير في "بلغ"، والرابطة واو الحال،
والجملة مستأنفة لا محل لها من الإعراب. إلا ابنة: هي أم الحكم الكبرى، والمراد بالحصر حصر خاص؛ فإنه كان
له ورثة بالعصيب من بين عمر. أفتتصدق: بهمزة الاستفهام للاستخبار، والفاء عاطفة، وقيل: زائدة. (المحلى)
لا: "لا" حرف جواب وهي مبناتها قد سد مسد الجملة، أي لا تصدق بكل الثنين.

فالشطر: أي النصف وهو بالرفع مبتدأ وخبره مخدوف أي شطر أتصدق به، ويروى بالجر عطفاً على قوله:
"ثلثي مالي"، وضبط في "الفائق" بالنصب بفعل مضمر أي أهب الشطر. قال النووي: أجمعوا على أن من له
وارث لا ينفذ وصيته بالزيادة على الثلث إلا بإجازته، وعلى نفوذهما بإجازته في جميع المال، وأما من لا وارث له
فمذهب الجمهور أنه لا يصح فيما زاد على الثلث، وحوزه أبو حنيفة وإسحاق وأحمد في رواية. (المحلى)
كثير: أو كبير، بالشك هل هي بالثلثة أو بالوحدة؟ وفيه دليل على أن الأولى أن ينقص عن الثلث. (المحلى)
إنك أَنْ تَذَرِ إِلَيْهِ: بفتح الهمزة فهي "أن" مصدرية ناصبة للفعل المظاهر رفع بالابتداء، و"خير" خبره، والجملة خبر
"إن" في قوله: "إنك"، ويجوز كسر "أن" فهي حرف الشرط، فال فعل بعدها بجزوم، وحيثئذ فالجواب مخدوف أي
 فهو خير، فيكون قد حذف المبتدأ مقوينا بالفاء وأبقى الخبر، وليس هذا مخصوصاً بالضرورة كما زعمه النحويون.
(المحلى) عالة: أي فقراء، وهو جمع عائل، الفعل منه عال يعيل: إذا افترق. يتکففون: أي يسيطون إليهم أكفهم.
حتى ما تجعل: "حتى" للغاية هنا داخلة على الاسم، وهو "ما" الموصولة، والتقدير: حتى الذي يجعله، ويجوز أن
يكون حرف ابتداء، فيكون الصلة والموصول في موضع الرفع بالابتداء، والخبر مخدوف. (المحلى)

قالَ: فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَخْلَفُ بَعْدَ أَصْحَابِي؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّكَ لَنْ تُخْلِفَ فَتَعْمَلَ عَمَلاً صَالِحًا إِلَّا ازْدَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرِفْعَةً، وَلَعَلَّكَ أَنْ تُخْلِفَ حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ، وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ، اللَّهُمَّ أَمْضِ لِأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ، وَلَا تُرْدَهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ، لَكِنَّ الْبَائِسَ سَعْدَ بْنَ خَوْلَةَ يَرْثِي لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ مَاتَ بِمَكَّةَ.

قالَ مالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُوصِي بِثُلُثٍ مَالِهِ لِرَجُلٍ وَيَقُولُ: غُلامٍ يَخْدُمُ فُلانًا مَا عَاشَ، ثُمَّ هُوَ حُرٌّ، فَيُنْظَرُ فِي ذَلِكَ، فَيُوْجَدُ الْعَبْدُ ثُلُثُ مَالِ الْمَيِّتِ، قَالَ: إِنَّ خِدْمَةَ الْعَبْدِ تُقَوِّمُ، ثُمَّ يَتَحَاصَّانِ يُحَاصِّ الَّذِي أُوصِيَ لَهُ بِالثُلُثِ بِثُلُثِهِ، وَيُحَاصِّ الَّذِي أُوصِيَ لَهُ بِخِدْمَةِ الْعَبْدِ بِمَا قُوِّمَ لَهُ مِنْ خِدْمَةِ الْعَبْدِ، فَيَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ خِدْمَةِ الْعَبْدِ أَوْ مِنْ إِجَارَتِهِ إِنْ كَانَتْ لَهُ إِجَارَةٌ بِقَدْرِ حِصْتِهِ، فَإِذَا مَاتَ الَّذِي جُعِلَتْ لَهُ خِدْمَةُ الْعَبْدِ مَا عَاشَ عَنْقَ الْعَبْدِ.

قالَ مالِكٌ فِي الَّذِي يُوصِي فِي ثُلُثِهِ، فَيَقُولُ: لِفُلانٍ كَذَا وَكَذَا، وَلِفُلانٍ كَذَا وَكَذَا، يُسَمِّي مَالًا مِنْ مَالِهِ، فَتَقُولُ وَرَبُّكُهُ: قَدْ زَادَ عَلَى ثُلُثِهِ؛ فَإِنَّ الْوَرَثَةَ يُخْيِرُونَ بَيْنَ أَنْ يُعْطُوا أَهْلَ الْوَصَايَا وَصَائِيَاهُمْ، وَيَأْخُذُونَ جَمِيعَ مَالِ الْمَيِّتِ، وَبَيْنَ أَنْ يَقْسِمُوا لِأَهْلِ الْوَصَايَا ثُلُثَ مَالِ الْمَيِّتِ، فَيُسَلِّمُوا إِلَيْهِمْ ثُلُثَهُ، فَتَكُونُ حُقُوقُهُمْ فِيهِ إِنْ أَرَادُوا بِالْغَا مَا بَلَغَ.

بعد أصحابي: المنصرين معك، قاله إشفاقاً من موته بمكة، لكونه هاجر منها بعد، فخشى أن يقدح ذلك في هجرته، أو في ثوابه عليها، أو خشي بقاءه بمكة وحده بعد انصراف النبي ﷺ وأصحابه إلى المدينة، وكانوا يكرهون الرجوع فيما ترکوا الله عزوجل.

لن تختلف: المراد بالتحلف طول العمر والبقاء، وفي هذا أفضلية طول العمر للعمل الصالح. (الحمل)

أن مات بمكة: أي لأجل موته بالأرض التي هاجر منها، قيل: يحيط موته المهاجر بمكة هجرته كيف ما كان، وقيل: إنما يحيط إذا كان بالاختيار. زعم أن ذلك الجملة من كلام الزهرى أو من كلام سعد كما جاء في روایة.

أَمْرُ الْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ وَالَّذِي يَحْضُرُ الْقِتَالَ فِي أَمْوَالِهِمْ

قالَ مالك: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي وَصِيَّةِ الْحَامِلِ وَفِي قَضَايَاهَا فِي مَالِهَا وَمَا يَحْوِزُ لَهَا: أَنَّ الْحَامِلَ كَالْمَرِيضِ، فَإِذَا كَانَ الْمَرَضُ الْخَفِيفُ غَيْرُ الْمَخْوَفِ عَلَى صَاحِبِهِ، فَإِنَّ صَاحِبَهُ يَصْنَعُ فِي مَالِهِ مَا يَشَاءُ، وَإِذَا كَانَ الْمَرَضُ الْمَخْوَفُ عَلَيْهِ لَمْ يَجُزْ لِصَاحِبِهِ شَيْءٌ إِلَّا فِي ثُلُثِهِ. قال: وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ الْحَامِلُ أَوْلُ حَمْلِهَا بِشَرْتٍ وَسُرُورٍ وَلَيْسَ بِمَرَضٍ وَلَا خَوْفٍ؛ لَأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَبَشَّرْنَاهَا بِإِسْحَاقَ وَمِنْ وَرَاءِ إِسْحَاقَ يَعْقُوبَ﴾ وَقَالَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿فَلَمَّا تَغَشَّاهَا حَمَلَتْ حَمْلًا خَفِيفًا فَمَرَّتْ

(مود: ٧١)

بِهِ فَلَمَّا أَتَقْلَتْ دَعَوَا اللَّهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتَيْنَا صَالِحًا لَنَكُونَنَا مِنَ الشَّاكِرِينَ﴾ قال: فَالْمَرْأَةُ الْحَامِلُ إِذَا أَتَقْلَتْ لَمْ يَجُزْ لَهَا قَضَاءً إِلَّا فِي ثُلُثِهَا، فَأَوْلُ الْإِنْتَامِ سَتَةُ أَشْهُرٍ قال اللَّهُ تَعَالَى فِي كِتَابِهِ: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِيمَ الرَّضَاعَةَ﴾ وَقَالَ:

(الأعراف: ١٨٩)

﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾، فَإِذَا مَضَتْ لِلْحَامِلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ حَمْلَتْ لَمْ يَجُزْ لَهَا قَضَاءً فِي مَالِهَا إِلَّا فِي الثُّلُثِ. وقال مالك في الرَّجُلِ يَحْضُرُ الْقِتَالَ: إِنَّهُ إِذَا زَحَفَ فِي الصَّفَّ لِلْقِتَالِ، لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَقْضِي فِي مَالِهِ شَيْئًا إِلَّا فِي الثُّلُثِ، وَإِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ الْمَخْوَفِ عَلَيْهِ مَا كَانَ بِتِلْكَ الْحَالِ.

(الافتخار: ١٥)

في ماله إلخ: يجوز التبرع بما زاد على الثلث، وإن كان المرض المخوف عليه كذلك وقولنجه لم يجز لصاحبه شيء إلا في ثلثه، وبه قال الشافعي. (المحل) ثلاثون شهراً: فإذا وضع عنه حوالان مدة الرضاع بقي ستة أشهر، وهي أدنى مدة الحمل. (المحل)

الْوَصِيَّةُ لِلْوَارِثِ وَالْحِيَازَةُ

قالَ مالكَ فِي هَذِهِ الْآيَةِ: إِنَّهَا مَنْسُوخَةٌ قَوْلُ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ﴾ نَسَخَهَا مَا نَزَّلَ مِنْ قِسْمَةِ الْفَرَائِضِ فِي كِتَابِ اللَّهِ. قَالَ مالكَ: السُّنْنَةُ الثَّابِتَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لَا احْتِلَافٌ فِيهَا: أَنَّهُ لَا تَجُوزُ وَصِيَّةُ لِوَارِثٍ، إِلَّا أَنْ يُجِيزَ لَهُ الْبَرْقَةُ^(١٨٠) الْمُتَّبَعَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لَا احْتِلَافٌ فِيهَا: أَنَّهُ لَا تَجُوزُ وَصِيَّةُ لِوَارِثٍ، إِلَّا أَنْ يُجِيزَ لَهُ ذَلِكَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ، وَأَنَّهُ إِنْ أَجَازَ لَهُ بَعْضُهُمْ وَأَبَى بَعْضُهُمْ جَازَ لَهُ حَقُّ مَنْ أَجَارَ مِنْهُمْ، وَمَنْ أَبَى أَحَدَ حَقُّهُ مِنْ ذَلِكَ. قَالَ مالكَ فِي الْمَرِيضِ الَّذِي يُوصَى، فَيَسْتَأْذِنُ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّةِ، وَهُوَ مَرِيضٌ لَيْسَ لَهُ مِنْ مَالِهِ إِلَّا ثُلُثُهُ، فَيَأْذُنُونَ لَهُ أَنْ يُوصَى بِبَعْضِ وَرَثَتَهُ بِأَكْثَرِ مِنْ ثُلُثِهِ: إِنَّهُ لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا فِي ذَلِكَ، وَلَوْ جَازَ ذَلِكَ لَهُمْ صَنَعٌ كُلُّ وَارِثٍ ذَلِكَ، فَإِذَا هَلَكَ الْمُوْصِي أَخْذُوا ذَلِكَ لِأَنْفُسِهِمْ وَمَنْعِوهُ الْوَصِيَّةَ فِي ثُلُثِهِ وَمَا أَذْنَ لَهُ بِهِ فِي مَالِهِ، قَالَ: فَأَمَّا أَنْ يَسْتَأْذِنَ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا لِوَارِثٍ فِي صِحَّتِهِ، فَيَأْذُنُونَ لَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَلْزَمُهُمْ، وَلِوَرَثَتِهِ أَنْ يَرْدُوا ذَلِكَ إِنْ شَاءُوا،

إن ترك خيراً: أي مالا فلا تشرع الوصية لمن لا مال له وفاقة، وقيل: مالا كثيراً، واختلف في حده، وعن عائشة فيمن ترك عيلاً كثيراً وترك ثلاثة آلاف: ليس هذا بمال كثير، فظاهر أنه أمر إضافي يختلف بالأشخاص والأحوال. (المحلبي) من قسمة الفرائض إلخ: من قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذِّكْر﴾ (النساء: ١١)، ويدل لذلك ما في "البحاري" عن ابن عباس قال: كان المال للولد، وكان الوصية للوالدين فنسخ الله من ذلك ما أحب، فجعل الله للذكر مثل حظ الأنثيين، وهكذا روى الدارمي عن الحسن وعكرمة وقتادة: أن آية الوصية منسوخة بأية الميراث. قال الحافظ: قال الجمهور: كانت هذه الوصية في أول الإسلام واجهة للوالدين والأقربين على ما يراه من المساواة، ثم نسخ بأية الفرائض، وتعقب أن الآية لا تعارضها؛ لأن مفاد الآية أن للورثة من التركة هنها ما مقدرة بعد الوصية، وهو لا ينفي الحقوق الثابتة بالوصية، وقد يوجه النسخ بأنه تعالى فرض المشية إلى العباد أولاً بأية المشية، ثم تولى بنفسه في آية الميراث وقصره على سهام معلومة لا يزداد ولا ينقص، فانتهى حكم تلك الوصية، كمن وكل غيره بإعتاق عبده، ثم تولى بنفسه. (المحلبي)

وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا كَانَ صَحِيحًا كَانَ أَحَقَ بِحَمِيعِ مَالِهِ، يَصْنَعُ بِهِ مَا شَاءَ إِنْ شَاءَ أَنْ يَخْرُجَ مِنْ جَمِيعِهِ خَرَجَ، فَيَتَصَدَّقُ بِهِ أَوْ يُعْطِيهِ مِنْ شَاءَ، وَإِنَّمَا يَكُونُ اسْتِعْدَانُهُ وَرَثَتُهُ جَائِزًا عَلَى الْوَرَثَةِ إِذَا أَذْنُوا لَهُ حِينَ يُحْجَبُ عَنْهُ مَالُهُ، وَلَا يَحُوزُ لَهُ شَيْءٌ إِلَّا فِي ثُلُثِهِ، وَحِينَ هُمْ أَحَقُ بِثُلُثِي مَالِهِ مِنْهُ، فَذَلِكَ حِينَ يَحُوزُ عَلَيْهِمْ أَمْرُهُمْ وَمَا أَذْنُوا لَهُ بِهِ، قَالَ: إِنَّ سَأَلَ بَعْضُ وَرَثَتِهِ أَنْ يَهَبَ لَهُ مِيرَاثُهُ حِينَ تَحْضُرُهُ الْوَفَافَةُ فَيَفْعَلُ، ثُمَّ لَا يَقْضِي فِيهِ الْهَالِكُ شَيْئًا، فَإِنَّهُ رَدَ عَلَى مَنْ وَهَبَهُ لَهُ إِلَّا أَنْ يَقُولَ لَهُ الْمَيْتُ: فُلانٌ لِيَعْضِي وَرَثَتِهِ ضَعِيفٌ وَقَدْ أَحْبَبْتُ أَنْ تَهَبَ لَهُ مِيرَاثَكَ فَأَعْطَاهُ إِيَّاهُ؛ فَإِنْ ذَلِكَ جَائِزٌ إِذَا سَمَّاهُ الْمَيْتُ لَهُ، قَالَ: وَإِنْ وَهَبَ لَهُ مِيرَاثُهُ، ثُمَّ أَنْفَذَ الْهَالِكُ بَعْضَهُ وَبَقِيَ بَعْضُهُ، فَهُوَ رَدٌّ عَلَى الَّذِي وَهَبَ يَرْجِعُ إِلَيْهِ مَا بَقِيَ بَعْدَ وَفَاتَهُ الَّذِي أَعْطَيْهُ.

قَالَ مَالِكٌ فِيمَنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ، فَذَكَرَ أَنَّهُ قَدْ كَانَ أَعْطَى بَعْضَ وَرَثَتِهِ شَيْئًا لَمْ يَقْبِضُهُ، فَأَبَى الْوَرَثَةُ أَنْ يُجِيزُوا ذَلِكَ: فَإِنْ ذَلِكَ يَرْجِعُ إِلَى الْوَرَثَةِ مِيرَاثًا عَلَى كِتَابِ اللَّهِ؛ لِأَنَّ الْمَيْتَ لَمْ يُرِدْ أَنْ يَقْعُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ فِي ثُلُثِهِ، وَلَا يُحَاصِّ أَهْلُ الْوَصَائِيَا فِي ثُلُثِهِ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ.

إذا أذنوا له: قال صاحب "الرجمة في اختلاف الأمة": الجمهور على أفهم إن أحيازوا في حياة الموصي كان لهم الرجوع، وإن أحيازوا بعده فقد قال الزهرى وربيعة: ليس لهم الرجوع مطلقاً، وفصل المالكية في الحياة بين مرض الموت وغيره، فألحقوه مرض الموت بما بعده. وفي "الهدایة": ولا يعتبر ما أحيازوه في حال حياته. قال محمد في الآثار": أخبرنا أبو حنيفة، حدثنا القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن ابن مسعود في الرجل يوصي بالوصية، فيجيرها الورثة في حياته، ثم يردون بعد موته، فإن ذلك يكره ولا يجوز. قال محمد: وبه نأخذ إجازة الورثة قبل الموت بوصية ليس بشيء، فإن أحيازوا بعد الموت وهي يوازيه أو أكثر من الثالث، فذلك جائز وليس لهم الرجوع. (المحل)

مَا جَاءَ فِي الْمُؤَنَّثِ مِنْ الرِّجَالِ وَمَنْ أَحَقُّ بِالْوَلَدِ

١٤٦١ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامٍ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ مُخْنَثًا كَانَ عِنْدَ أُمٍّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمِّيَّةَ وَرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْمَعُ: يَا عَبْدَ اللَّهِ! إِنْ فَتَحَ اللَّهُ عَلَيْكُمُ الطَّائِفَ غَدًا، فَعَلِيكَ بِابْنَةِ غَيْلَانٍ؛ فَإِنَّهَا تُقْبَلُ بِأَرْبَعٍ وَتُنْدِيرُ بِشَمَانٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا يَدْخُلُنَّ هُؤُلَاءِ عَلَيْكُمْ.

وفي نسخة: فأنا أذلك على

١٤٦٢ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ يَقُولُ: كَانَتْ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ امْرَأَةٌ مِنْ الْأَنْصَارِ، فَوَلَدَتْ لَهُ عَاصِمَ بْنَ عُمَرَ، ثُمَّ إِنَّهُ فَارَقَهَا فَجَاءَ عُمَرُ قُبَاءً فَوَجَدَ ابْنَهُ عَاصِمًا يَلْعَبُ مَعَ الصَّبِيَانِ بِفَنَاءِ الْمَسْجِدِ، فَأَخَذَ بِعَصْدِهِ فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَى الدَّابَّةِ، فَأَدْرَكَتْهُ جَدَّهُ الْغَلامُ، فَنَازَعَتْهُ إِيَاهُ حَتَّى أَتَيَاهُ أَبَا بَكْرِ الصَّدِيقِ، فَقَالَ عُمَرُ: أَبْنِي، وَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: أَبْنِي، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: خَلُّ بَيْنَهَا وَبَيْنِهِ،

أن مخنثاً: بكسر التون المؤنث الذي لا أرب له في النساء، واسمها هيـت بكسر الهاء وفتحها مع سكون التحتية، وقيل: ماتع بفوقانية، وقيل: بنون. (المحلى) بابنة غيلان: اسمها بادية بالياء، وقيل: بالنون، وأبوها هو الذي أسلم وعنده عشر نسوة. فإـنـها تقبل بأربع إلـخـ: قال مالـكـ والـجمـهـورـ: معـناـهـ أنـ فيـ بطـنـهاـ أـرـبعـ عـكـنـ يـعـطـفـ بـعـضـهاـ عـلـىـ بـعـضـ إـذـاـ أـقـبـلتـ، وـإـذـاـ أـدـبـرـتـ كـانـ أـطـرـافـهاـ عـنـدـ مـنـقـطـعـ جـنـبـيـهاـ ثـمـانـيةـ.

لا يدخلن هـؤـلـاءـ عـلـيـكـ: قال السـيـوطـيـ: والـحـدـيـثـ روـاهـ أـصـحـابـ السـيـرـ بـأـبـسـطـ مـنـ هـذـاـ، وـلـفـظـهـ: كـانـ بـالـمـدـيـنـةـ فـيـ زـمـانـهـ مـنـ الـمـخـنـثـينـ يـدـخـلـونـ عـلـىـ النـسـاءـ، فـلـاـ يـمـحـبـونـ هـيـتـ، وـهـوـ مـاتـعـ، وـكـانـ هـيـتـ يـدـخـلـ عـلـىـ أـزـواـجـ الـبـيـتـ، فـدـخـلـ يـوـمـاـ عـلـىـ أـمـ سـلـمـةـ زـوـجـ الـبـيـتـ صـلـّىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـرـسـوـلـ اللـهـ عـلـيـهـ عـنـدـهـاـ، فـأـقـبـلـ عـلـىـ أـمـ سـلـمـةـ عـبـدـ اللـهـ بـنـ أـمـيـةـ، فـقـالـ: إـنـ فـتـحـ اللـهـ عـلـيـكـمـ الطـائـفـ غـدـاـ فـعـلـيـكـ بـيـادـيـةـ بـنـتـ غـيـلـانـ؛ فـإـنـهـاـ إـنـ قـامـتـ تـنـتـ، وـإـنـ تـكـلـمـ تـنـتـ، وـإـنـ قـدـرـتـ أـئـيـتـ، تـقـبـلـ بـأـرـبـعـ وـتـدـبـرـ بـشـمـانـ مـعـ ثـغـرـ كـالـأـقـحـوـانـ، وـثـدـيـ كـالـرـمـانـ أـعـلـاـهـ قـصـيبـ وـأـسـفـلـهـ كـثـيـبـ وـبـينـ رـجـلـيـهـ كـالـقـعـبـ مـكـفـوـفـ. وـفـيـ رـوـاـيـةـ مـثـلـ الـإـنـاءـ الـمـكـفـوـفـ. فـقـالـ الـبـيـتـ صـلـّىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـرـسـوـلـ اللـهـ عـلـيـهـ حـينـ سـمـعـ كـلـامـهـ: مـاـ كـنـتـ أـحـسـبـ إـلـاـ غـيـرـ أـوـلـىـ الـإـرـبـةـ. وـقـالـ لـنـسـاءـهـ: لـاـ يـدـخـلـ هـيـتـ عـلـيـكـ. (الـمحـلىـ) جـدـةـ الـغـلامـ: أـمـ أـمـهـ الـمـكـنـيـةـ بـأـمـ جـيـلـةـ.

قالَ: فَمَا رَاجَعَهُ عُمْرُ الْكَلَامِ. قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ الَّذِي آخَذُ بِهِ فِي ذَلِكَ.

العيّب في السلعة وضمانها

قالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَتَّسَعُ السَّلْعَةَ مِنْ الْحَيَوَانِ أَوْ الشَّيْءِ أَوْ الْعُرْوَضِ، فَيُوجَدُ ذَلِكَ الْبَيْعُ غَيْرَ جَائزٍ: فَيَرِدُ وَيُؤْمِرُ الَّذِي قَبَضَ السَّلْعَةَ أَنْ يَرُدَّ إِلَى صَاحِبِهِ سِلْعَتَهُ.

وفي نسخة العيب

فما راجعه عمر الكلام: وزاد البيهقي: قال أبو بكر: سمعته عليه السلام، فيقول: لا توله والدة عن ولدها. قوله: وعن ابن المسيب أن عمر طلق أم عاصم، ثم أتى عليها وفي حجرها عاصم، فأراد أن يأخذنها، فتحاذباه بينهما حتى بكى الغلام فانطلقا إلى أبي بكر، فقال له أبو بكر: يا عمر! ثديها وحجرها وريخها خير له منك حتى يشب الصبي فيختار لنفسه. (المحل) في ذلك: أي الحضانة للأم ما لم تنكح بعد الطلاق إلى احتلام الصبي ونكاح الأنثى، ولا يجر طفل، وهو قول إمامنا أبي حنيفة. (المحل)

العيّب في السلعة: معنى هذه الترجمة - والله أعلم -: أن العيّب يحدث بالسلعة بعد ابتعاث المباع لها بيعاً فاسداً يحب رده؛ فإن ضمان ذلك العيّب وما يحدث فيها من نقص وهلاك من المشتري الذي قبضها، وكذلك ما يحدث فيها من زيادة ونماء، فإن ذلك كله للمشتري. قال مالك: وما يبين ذلك أيضاً إن وهذا على ما قال: إن من ابتعاث شيئاً من الحيوان أو العروض ابتعاثاً غير جائز يريده فاسداً، ف يريد لأجل فساده؛ فإن المباع يرد على البائع، وهذا يقتضي رد البيع الفاسد، ولا خلاف في ذلك. والأصل فيه: ما روى القاسم بن محمد عن عائشة عليها السلام قالت: قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد إذا ثبت ذلك؛ فإن المبيع كله على ضررين: ضرب له مثل كالمكيل والموزون والمعدود، وضرب لا مثل له كالحيوان والثياب والعروض، وأما ما له مثل، فإن هذا رده بأن يرد المباع إلى البائع ما أخذ منه إن كان باقياً، فإن عدمت تلك العين فمثلها، ووجه ذلك: أنه لا يفوت بفوائد عينه؛ لأن وجود مثلها يقوم مقام وجودها، ولا تفوت بتغير أسواقها؛ لأن تغير عينها لا يفيت ردها، فإن لا يفيتها تغير قيمتها مع سلامة العين من ذلك أولى وأحرى، وأما ما لا مثل له كالحيوان والثياب وصير الطعام والأرضين والأشجار، فلا يخلو أن يكون مما ينتقل ويحمل كالحيوان والثياب، أو مما لا ينقل ولا يحمل كالدور والأشجار والأرضين، فاما ما ينقل ويحمل فإذا فاتت عند المباع، كانت عليه قيمة يوم قبضه، وفواته يكون بالزيادة في عينه أو النقصان منها، أو بتغير سوقه على وجه تصحيح البيع الفاسد، وهذا قال مالك وأصحابه. وقال أبو حنيفة والشافعي: يرد ما كانت عينه موجودة، فإن فاتت رد قيمتها على معنى تصحيح البيع الفاسد، والدليل على ما نقوله: أن هذا عقد بيع يقتضي أن لا يرجع المباع بما أنفق على المبيع ولا يرد الغلة، فوجب أن يكون له خواصه، وعليه نقصه كاليبيع الصحيح.

قالَ مَالِكٌ: فَلَيْسَ لِصَاحِبِ السُّلْعَةِ إِلَّا قِيمَتُهَا يَوْمَ قُبِضَتْ مِنْهُ، وَلَيْسَ يَوْمَ يَرُدُّ ذَلِكَ إِلَيْهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ ضَمِنَهَا مِنْ يَوْمَ قَبْضَهَا، فَمَا كَانَ فِيهَا مِنْ نُقْصَانٍ بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ عَلَيْهِ، فَبِذَلِكَ كَانَ نَمَاؤُهَا وَزِيادَتُهَا لَهُ، وَإِنَّ الرَّجُلَ يَقْبِضُ السُّلْعَةَ فِي زَمَانٍ هِيَ فِيهِ نَافِقَةً مَرْغُوبٌ فِيهَا، ثُمَّ يَرُدُّهَا فِي زَمَانٍ هِيَ فِيهِ سَاقِطَةً لَا يُرِيدُهَا أَحَدٌ، فَيَقْبِضُ الرَّجُلُ السُّلْعَةَ مِنْ الرَّجُلِ، فَيَبْيَعُهَا بِعَشَرَةِ دَنَارٍ، أَوْ يُمْسِكُهَا وَثَمَنُهَا ذَلِكَ، ثُمَّ يَرُدُّهَا وَإِنَّمَا ثَمَنُهَا دِينَارٌ وَاحِدٌ، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ أَنْ يَذْهَبَ مِنْ مَالِ الرَّجُلِ بِتِسْعَةِ دَنَارٍ، أَوْ يَقْبِضُهَا مِنْهُ الرَّجُلُ فَيَبْيَعُهَا بِدِينَارٍ، أَوْ يُمْسِكُهَا وَإِنَّمَا ثَمَنُهَا دِينَارٌ، ثُمَّ يَرُدُّهَا وَقِيمَتُهَا يَوْمَ قُبِضَتْهَا عَشَرَةً دَنَارٍ، فَلَيْسَ عَلَى الَّذِي قَبَضَهَا أَنْ يَغْرُمَ لِصَاحِبِهَا مِنْ مَالِهِ تِسْعَةَ دَنَارٍ، إِنَّمَا عَلَيْهِ قِيمَةُ مَا قَبَضَ يَوْمَ قَبْضِهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَمَمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ السَّارِقَ إِذَا سَرَقَ السُّلْعَةَ، فَإِنَّمَا يُنْظَرُ إِلَيْهَا ثَمَنُهَا يَوْمَ يَسْرِقُهَا، فَإِنْ كَانَ يَحْبُّ فِيهِ الْقَطْعُ كَانَ ذَلِكَ عَلَيْهِ،

فليس لصاحب السلعة: إلا قيمة سلعته "يوم قبضت منه، وليس يوم يرد ذلك إليه"، يريد أنه لما قبضها على الضمان كان له ثماها وعليه نقصها، وذلك يشتمل على تغيير البدن والقيمة. وقال الشافعي: يلزمها قيمتها يوم التلف، واحتاج مالك على ذلك بأنه ضمنها يوم قبضها، وذلك يصح من قوله: إنه لا خلاف أنها لو تلفت عليها، لكان على المشتري ضمانها. قال مالك: فلذلك كان على المبائع ثماها وزيادتها؛ لأن من ضمن الجملة ضمن الأبعاض، ومن ضمن الجملة والأبعاض كان له النماء بالضمان.

يقبض السلعة في زمان: نفاقها وقيمتها عشرة، ثم يردها في زمان كсадها وقيمتها دينار، ويردها في زمان نفاق وقيمتها عشرة، وليس على المبائع أن يذهب من مال البائع بتسعة دنانير، يريد أن تغير القيمة بتغيير البدن، فكما ليس له أن يأخذها سليمة قيمتها عشرة، ثم يردها معيبة، فكذلك ليس عليه أن يأخذها ناقصة في بدتها وقيمتها دينار، ويردها بعد تمامها ونمائها وقيمتها عشرة، وكذلك الزيادة والنقصان في القيمة.

إنما عليه قيمة إن: يريد أن من ذلك الوقت دخلت في ضمانه بعقد تراضيا به، فله ما زاد وعليه ما نقص، وأما يوم الرد فلا يعتبر بقيمة في ضمان القيمة؛ لأنه لا تأثير لردها في الضمان، وإنما يؤثر فيه القبض، وهو سببه فكان الاعتبار به.

وَإِنْ اسْتَأْخِرَ قَطْعُهُ إِمَّا فِي سِجْنٍ يُحْبَسُ فِيهِ حَتَّى يُنْظَرَ فِي شَأنِهِ، وَإِمَّا أَنْ يَهْرُبَ السَّارِقُ، ثُمَّ يُؤْخَذَ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَيْسَ اسْتِغْنَاحًا قَطْعُهُ بِالَّذِي يَضْعُ عَنْهُ حَدًّا قَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ يَوْمَ سَرَقَ، وَإِنْ رَخَصَتْ تِلْكَ السُّلْعَةُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَلَا بِالَّذِي يُوجَبُ عَلَيْهِ قَطْعًا لَمْ يَكُنْ وَجَبَ عَلَيْهِ يَوْمَ أَخْذَهَا إِنْ غَلَتْ تِلْكَ السُّلْعَةُ بَعْدَ ذَلِكَ.

جامع القضاء وكراهيته

١٤٦٣ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ أَبَا الدَّرَدَاءِ كَتَبَ إِلَى سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ أَنَّ هَلْمَ إِلَى الْأَرْضِ الْمُقَدَّسَةِ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ سَلْمَانُ: إِنَّ الْأَرْضَ لَا تُقَدِّسُ أَحَدًا، وَإِنَّمَا يُقَدِّسُ الْإِنْسَانَ عَمَلَهُ، وَقَدْ بَلَغَنِي أَنِّكَ جَعَلْتَ طَبِيبًا تُدَاوِي، فَإِنْ كُنْتَ تُبَرِّئُ فَنَعِمَّا لَكَ، ...

هلم إلخ: قول أبي الدرداء: "هلم إلى الأرض المقدسة" يريد المطهرة، والمقدس في كلام العرب: المطهر، وإنما أراد موضعًا من الشام يسمى المقدس، ومن سمي مسجد إيلياه النبي المقدس يريد المطهر، ومعناه: أنه مطهر مما كان في غيره من الموضع من الكفر، وكان ذلك في وقت من الأوقات، فلزمته الاسم والوصف بذلك، ويحتمل أن يكون معنى تقديسها تطهيرها أن فيها يظهر من الذنوب والخطايا، فيكون معنى المقدس: المقدس أهلها، ويدل على صحة هذا التأويل قول سلمان: "إن الأرض لا تقدس أحدا ولا تطهره" من ذنبه "إنما يقدسه عمله" فيكون على هذا التأويل إنما وصف أهل بيت المقدس بذلك في وقت عملوا فيه بطاعة الله تعالى، وكان كثير منهم أنبياء وسائرون أتباعا للأنبياء، ولعله كان ذلك في وقت أمروا بعملازمه كما أمر المسلمين بالهجرة إلى المدينة، فكان سكناها في ذلك الوقت تقدس أهلها، وتتطهرون من الذنوب. قوله: "ولبلغني أنك جعلت طبيبا" يريد أنه يستفتى في الدين، فيفيتي ويعمل بقوله كما يعمل بقول الطبيب في أمر الأدواء. "فإن كنت تبرئ فنعوا لك" يريد بالإبراء منها إصابة الحق ودفع الباطل؛ لأن الباطل وما يزداد به الشرع هو الداء الذي يسأل عنه المستفي لإزالته، والإبراء منه بالحق الذي أمر الله به، فإن كان المفتي يريد قوله من ذلك، ويزيل الباطل، وثبت الحق، فنعمما له أي أنه نعم العمل عمله ذلك، ونعم ما له فيه من الأجر الجليل. جعلت طبيبا تداويني: كان أبو الدرداء جعل قاضيا بدمشق لمعاوية في خلافة عثمان رضي الله عنه، ومات بها سنة اثنين وثلاثين، وكان معاوية استشاره فيما يولي بعده، فأشار عليه بفضاله بن عبيد الأنصاري، فولاه الشام بعده، والطبيب في الأصل: الحاذق بالأمور العارف بها، وبه سمي الطبيب الذي يعالج المرضى، وكفى به هنا عن القضاء والحكم بين الخصوم؛ لأن منزلة القاضي من الخصوم بمنزلة الطبيب في إصلاح البدن. (المحل)

وَإِنْ كُنْتَ مُتَطَبِّبًا فَاحْذِرْ أَنْ تَقْتُلَ إِنْسَانًا، فَتَدْخُلَ النَّارَ، فَكَانَ أَبُو الدَّرْدَاءِ إِذَا قَضَى بَيْنَ اثْنَيْنِ، ثُمَّ أَدْبَرَ عَنْهُ، نَظَرَ إِلَيْهِمَا، وَقَالَ: ارْجِعَا إِلَيَّ أَعِيدَا عَلَيَّ قِصَّتَكُمَا مُتَطَبِّبٌ وَاللَّهُ . قَالَ مَالِكٌ: مَنْ اسْتَعَانَ عَبْدًا بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فِي شَيْءٍ لَهُ بَالٌ وَلِمِثْلِهِ إِجَارَةٌ، ..

متطبيباً: المتطلب الذي يعاني الطبع ولا يعرفه معرفة جيدة. (المحلوي) قوله: " وإن كنت متطلباً " يريد متخرضاً فيما تفتتهم به غير عالم بوجه صوابه تخاف الخطأ ومخالفة الحق، فاحذر أن تقتل إنساناً فتدخل النار، يريد أن يحكم بغير الحق، فيزيد الباطل بك ويزيد إلى حد لا يمكن استرجاعه، فيكون ذلك بمنزلة قتل الطيب لمن رام براه فعنده بما يضره حتى قتله، وفات تلافي أمره، ويتحمل أن يريد به حقيقته بأن يفتي على إنسان بقتل وهو لا يجب عليه، فيدخل النار بذلك، وهذا فيمن يتسرّع في الفتوى بغير علم، فيخطئ فيما يفتى به، وأما من كان من أهل العلم فأخطأ، فأرجو أن لا يأثم بذلك وقد روى عن النبي ﷺ، أنه قال: إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر وإن أصاب فله أجران، وروى عنه أنه قال: سبعة يظلهم الله في ظلم يوم لا ظلم إلا ظلم إمام عادل، الحديث، إلا أن العالم قد يأثم في الخطأ إذا لم يجتهد، وتحذر موقعة النار بإغفال الاجتهاد والتقصير فيه، لكن ظاهر الحديث إنما يقتضي الإخبار عن فتوى الجاهل، ولذلك أخبر بهذا عن المتطلب وهو المتسرّع المترخص، ولذلك كان أبو الدرداء إذا قضى بين اثنين، استرجعهما وأعاد النظر، فيأمرهما مبالغة في الاجتهاد، ثم يقول: متطلب والله يصف نفسه بذلك على معنى الإشراق والخوف من لم يبلغ درجة الاجتهاد ما يرضيه، والله أعلم وأحكם.

من استعان إلخ: وهذا على حسب ما قال: إن من استعان عبداً بغير إذن سيده فيما مثله إجارة في المعتاد، والأغلب من أحوال الناس، فهو ضامن لما أصاب العبد من هلاك أو نقص في بدن، وهذا المشهور من مذهب مالك، وقد روى ابن وهب: ليس في العبيد يستأجرون ضمان ما أصابهم، وإن قال سادتهم: لم تأمرهم بالإجارة إلا أن يستعملوا في أمر مخوف كالبتر الحمة والهدم تحت جدار، فيضمن إن لم يكن بإذن السيد، وجه قول ابن القاسم: أن المستأجر له متعد أو في حكم التعدي إن لم يثبت إذن السيد، فوجوب أن يكون ضامناً، كما لو تعدى على دابته فركبها بغير إذنه، ووجه قول مالك: أن العبد يتصرف ويعقد ولا يعرف حجر سيده عليه، وهل هو مملوك فلا يضمن باستعماله في الأمور المعتادة، وإنما يضمن في الأمور الخطيرة التي فيها الهلاك غالباً؟ قال سحنون في كتاب ابن عبدوس: إلا أن يكون السيد قد حجر عليه أن يواجر نفسه، وأنما ذلك بالاشهاد، فظاهر قول أصحابنا المخالف لرواية ابن وهب يقتضي تضمين المستعمل لعدم الإذن، ويتحمل أن تكون سقط الضمان في رواية ابن وهب؛ لأنه استأجره ولم يستعن به بغير أجراً؛ لأن الذي يقتضي حمله على الإذن من سيده في العمل إنما هو في عمل بعوض، وأما العمل بغير عوض فلا يحمل عليه إلا ببينة، فمن استعمله بعوض لم يوجد منه تعدى يضمن به، وإنما يكون التعدي من استعمله بغير أجراً، والله أعلم.

فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَ الْعَبْدَ إِنْ أُصِيبَ الْعَبْدُ بِشَيْءٍ، وَإِنْ سَلَمَ الْعَبْدُ فَطَلَبَ سَيِّدُهُ إِجْهَارَتَهُ لِمَا عَمِلَ، فَذَلِكَ لِسَيِّدِهِ وَهُوَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا. وَقَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ يَكُونُ بَعْضُهُ حُرًّا وَبَعْضُهُ مُسْتَرًا: إِنَّهُ يُوقَفُ مَالُهُ بِيَدِهِ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُحْدِثَ فِيهِ شَيْئًا، وَلَكِنَّهُ يَأْكُلُ فِيهِ وَيَكْتُسِي بِالْمَعْرُوفِ، فَإِذَا هَلَكَ فَمَا لَهُ لِلَّذِي يَقِيَ لَهُ فِيهِ الرِّقُ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْوَالِدَ يُحَاسِبُ وَلَدَهُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْ يَوْمٍ يَكُونُ لِلْوَالِدِ مَالٌ، نَاضِرًا كَانَ أَوْ عَرْضًا إِنْ أَرَادَ الْوَالِدُ ذَلِكَ.

العبد يكون بعضه حرا: وهذا على حسب ما قال: إن العبد قد يكون بعضه حرا، وذلك يكون على وجوه: منها أن يعتق المعاشر حظه منه، فلا يقوم عليه حظ شريكه؛ لعسره. ومنها: أن يوصي بعتقه ولا يترك مالا غيره، فيعتق ثلاثة، وغير ذلك من الوجوه؛ فإن هذا يوقف ماله بيده مما كان له قبل عتقه، وما اكتسبه بعده ولا له أن يفوته شيئاً منه بغير عوض إلا برضاء السيد إلا في كسوته ونفقته من كتاب ابن الموز وابن سحنون عن أبيه. ليس له أن يحدث إلخ: يزيد ليس له بعده أن يزيله من يده، ولا للعبد أن يفوتته، وله أن يتجر فيه وينمية في التجارة المأمونة في أيامه التي له، رواه ابن نافع عن مالك في "العتبة"، ووجه ذلك: أن تصرفه في تلك الأيام له، وله أن ينمي ماله لحقه فيه، وليس للسيد إزالته من يده، وي العمل في يومه ما شاء يطعن ويحمل، قاله مالك، وليس للسيد أن يأخذ من ماله شيئاً وإن احتاج إليه، رواه ابن القاسم عن مالك في "العتبة"، ووجه ذلك: أنه مال للجزء الحر الذي فيه حق، فليس لأحد أن يفوته عليه، وأنه لما لزمته نفقته من أجل الحرية، أثرت في المال والمنع منه بمنزلة مال المكاتب وبمنزلة المال المشتركة. قال مالك الأمر إلخ: وهذا على ما قال: إن من كان ينفق على ولده الصغير حتى صار له مال، بعيراثة كان أو غيره، أو كان يأخذ له عطاء في كل عام، ثم تناهى الأب في الإنفاق عليه، فإن له ذلك، سواء كان مال الابن عيناً أو عرضاً، قاله مالك، هكذا على الإطلاق. قال القاضي أبو الوليد رحمه الله: ومعنى ذلك: أن يقول الأب: إنما أنفقت عليه من مالي لأرجع عليه، فله الرجوع عليه بما أنفق عليه من يوم أفاد المال دون ما أنفق عليه قبل ذلك؛ فإن فضل للأب شيء عن مال الولد لم يرجع عليه بشيء، ووجه ذلك: أنه قد ينفق عليه من ماله الذي يتصرف بين يديه لمشقة وصولة إلى مال ابنه، وهو مختزن عنده، فيشق عليه تناوله في كل وقت، فيرى الإنفاق من ماله ليرجع به عليه العبد أيسر عليه وأرق به، وصفة الرجوع عليه أن يرجع عليه بما أنفق عليه فيسائر السنين بقدر غلاء كل سنة ورخصتها، قاله في "العتبة" من سماع ابن القاسم وغيره، ووجه ذلك عندي: أن ينفق عليه دراهم أو دنانير يشتري بها ما يحتاج إليه من طعام مكيل أو موزون أو ثياب أو غير ذلك، ولو كان عنده طعام فأنفق عليه، رجع عليه بمثل كيله، والله أعلم.

١٤٦٤ - مالك عن عمر بن عبد الرحمن بن دلاف المزني، عن أبيه أن رجلاً من جهينة كان يسبق الحاجَ فيشتري الرواحلَ فيغلي بها، ثم يسرعُ السيرَ فيسبقُ الحاجَ فأفلسَ، فرفعَ أمره إلى عمرَ بن الخطابِ فقالَ: أمّا بعدُ: أيها النّاسُ! فإنَّ الأسيفَ أسيفَ جهينةَ رضيَ من دينِه وأمانتهِ بآنٍ يقالَ: سبقَ الحاجَ ألا وإنَّ إدانَ مُعرضًا،
وفي نسخة: قد دان

دلاف: بكسر الدال لابن وضاح وفتحها لعبد الله بن يحيى التزني المدني. (المحلى) رجلاً من جهينة إلخ: يريد أنه كان يقصد ذلك، ويجهد نفسه فيه، ويشتري له الرواحل السابقة، فيزيد في ثمنها، إما لأن قيمتها أعلى من قيمة غيرها، أو لأنه كان يزيد على قيمتها؛ لأن من كانت عنده كأن لا يسمح بها إلا بأكثر من قيمتها؛ لضمانته بها لاسيما من يشتريها بالدين، ثم كان يسرع السير عليها؛ ليسباق جميع الحاج، فكان يتبعها ويجهدها حتى أنه ربما أعجفها وأهلكها، فتلف بذلك ماله وقام عليه غرماً، وضاق ماله عن أداء ما عليه من الدين، وهو معنى فلسه، وقد تقدم الكلام فيه، والله أعلم. كان يسبق الحاج إلخ: بالقدوم بمحنة، والفاء في "فيشتري" للتفصيل لا للتعليق، والمراد بقوله: "يسبق" إرادة السبق. فيغلبي: أي ليشتري لها غالياً. في "الصراح": الغلاء والإغلاء: گران گردن نرخ را وگران خریدن چیز را، والغلاء بالفتح والمد: گران شدن نرخ، فالباء على الأول زائدة وعلى الثاني للتعددية. (المحلى)
أفالس: أي صار مفلساً، ولعبد الرزاق: يبتاع الرواحل فيغلي بها، فدار عليه دين حتى أفلس. (المحلى)
الأسيف إلخ: [بضم الهمزة وفتح السين، وقوله: أسيف جهينة بدل منه] قيل: إن ذلك الرجل كان اسمه الأسيف، قال ابن مزين عن ابن وهب وابن نافع: هو لقب لزمه، وقال ابن مزين عن ابن وهب: هو تصغير أسف، وهو الضارب إلى السوداد. وقال: إنه وصفه بذلك لللونه. قال العتيقي: الأسيف الذي أصاب خده لون مخالف لسائر لونه من سواد. وقوله: "رضي من دينه وأمانته بآن يقال: سبق الحاج" يريد - والله أعلم - أنه رضي بذلك عوضاً مما أتلفه من دينه وأمانته بإتلاف أموال الناس فيما لم تكن له ثمرة إلا قول الناس: إنه سبق الحاج.
بأن يقال: وفي رواية: ققام عمر إلى المنبر، فحمد الله عزوجل وأثنى عليه، ثم قال: لا يذكر صيام رجل ولا صلاته، ولكن انظر إلى أمانته إذا اتمن وإلى ورعيه إذا استغنى. (المحلى) إدان: بكسر الهمزة وتشديد الدال، أي اشتري بالدين معرضًا عن الأداء، معناه: دان كل من اعترض له، يقال: أدان اشتري بالدين أو باع بالدين ضد، كما في "القاموس". (المحلى) وقوله: "إدان معرضًا" يقال: أدان الرجل فهو مدان إذا اشتري بالدين، يقال: تداني وأدان واستدان، وإذا أعطى بالدين قيل: أدان، وأما المعرض فقال أبو زيد: هو الذي يعترض الناس فيشتري من أمكنه، سمي المعرض ههنا بمعنى المعرض، يعني أنه اعترض لكل من يقرضه، قال: ومن جعله بمعنى المتمكن على ما فسره أبو زيد، فهو بعيد؛ لأن "معرضًا" منصوب على الحال، فإذا فسرته بمن يمكنه، فالمعtrap هو الذي يعرض؛ -

فَأَصْبَحَ قَدْ رِينَ بِهِ، فَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَلَيَأْتِنَا بِالْغَدَاءِ نَقْسِمُ مَالَهُ فِيمَا بَيْنَهُمْ،
وَإِيَّاكُمْ وَالَّذِينَ؛ إِنَّ أَوْلَهُ هُمْ وَآخِرَهُ حَرَبٌ.

ما أفسد العبيد أو جرحا

قالَ مالك: السُّنَّةُ عِنْدَنَا فِي جِنَائِيَّةِ الْعَبَيدِ: أَنَّ كُلَّ مَا أَصَابَ الْعَبْدُ مِنْ جُرْحٍ جَرَحَ بِهِ

= لأنَّه هو المتمكن، وقال أبو عبيد: ويروى "عرض" بالرفع. وقال ابن شيل: "فأدان معرضًا" معناه: يعرض إذا قيل له: لا تستدن. وروى أبو حاتم عن الأصمسي أنه قال: معناه: أنه أخذ الدين ولم يبال أن لا يؤديه. وقال العتيبي: لا يجوز أدان معرضًا إلا أن يكون أراد استدان معرضًا عن الأداء، وهو قول أبي حاتم. وقال ابن وهب: معنى أدان معرضًا أي اغترق الدين ماله، فأعرض بأموال الناس مستهلكًا لها متهاوناً، رواه ابن مزین عنه.

رين به: بزنة الماضي المجهول من ران يرين، أي جوزي بالإفلاس أو جوزي الإفلاس بعمله السوء، وهو الشراء بالدين معرضًا عن الأداء للربا بأن يقال: سبق إلحاد. (الخلوي) قوله: "فَأَصْبَحَ قَدْ رِينَ بِهِ" قال أبو عبيد الهرمي: معناه قد أحاط الدين بماله. وقال ثور: رين به ورين عليه وريم عليه واحد معناه مات، وقال أبو زيد: رين بالرجل إذا أوقع في أمر لا يستطيع الخروج منه. قال ابن مزین: وقال ابن نافع وابن وهب: قد شهر به. قال يحيى: وقال غيره: قد أحبط به، وقال في قوله تعالى: **بِإِنْ رَانَ عَلَىٰ قُوَّبِيهِ** (المطففين: ١٤) يقول: طمع على قلوبهم وأحاط بها سوء أعمالهم. فيما بينهم: بين غرمائه بالشخص، وبه قال أهل العلم: إنه يقسم مال المفلس بين غرمائه على قدر ديونهم، فإن أخذوا وفضل الدين فنظرة إلى الميسرة. قال البغوي: ولا يحبس بل يتضرر؛ فإنه ليس بظلم له بالتأخر، وإنما الظلم له مطل الغني، وهو قول مالك والشافعي.

السنة عندنا إلخ: وهذا على حسب ما قال: إن ما أصاب العبد على هذه الوجوه التي ذكرناها، زاد ابن القاسم وابن وهب عن مالك في "المجموعة": أو غصب امرأة فوطئها، فلزمها ما نقص في الأمة وفي الحرة صداق مثلها؛ فإن ذلك كله في رقبته لا يudoها، ومنع تعلق ذلك برقبته: أن رقتها تسلم في هذه الجنایات إلا أن يشاء سيده أن يفتدي منها بارش الجنایة أو كثرت، وهذا كله؛ لأنَّه تعدى فيما لم يؤمن عليه ولم يسلم إليه، وأما ما اؤتمن عليه أو أسلم إليه، فقد روى ابن حبيب عن ابن الماجشون: كل عدوى كان من العبد فيما اؤتمن عليه من ودية أو بضاعة أو استأجر على عمل أو عارية أو كراء أو ما صار بيده بإذن أهله، فيبيع ذلك أو يأكله إن كان طعاماً، فذلك في ذمته إلا في وجه واحد: أن يعتمد فساد ذلك الشيء بقطع الثوب وعقر البعير وشبهه، فذلك في رقبته، قاله أصبع، وقال: ولم يكن ابن القاسم يميز بين ذلك، فوجه قول ابن الماجشون: أنه أتلفه لنفعه نفسه، فذلك تعلق في ذمته، وأما عقر البعير وقطع الثوب فإنه قصد إتلافه لغير منفعة له في ذلك، فتعلق ذلك برقبته، وجده قول ابن القاسم: أنه قصد إتلاف ما اؤتمن عليه، فتعلق بذمته دون رقبته كما لو أكله.

إنساناً أو شيئاً احتلسه، أو حريسة احترسها، أو ثم معلق جده أو أفسده، أو سرقه سرقها، لا قطع عليه فيها، إن ذلك في رقبة العبد لا يعدو ذلك الرقبة، قل أو كثراً فإن شاء سيده أن يعطي قيمة ما أحذ غلامه، أو ما أفسد أو عقل ما جرح، أعطاه وأمسك غلامه، وإن شاء أن يسلمه أسلمه، وليس عليه شيء غير ذلك، فسيده في ذلك بالخيار.

ما يجوز من النحل

١٤٦٥ - مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب أن عثمان بن عفان قال: من نحل ولدا له صغيراً لم يبلغ أن يحوز نحله، فاعلن ذلك له، وأشهد عليها، فهي حائزه وإن عليها أبوه.

قال مالك: الأمر عندنا أن من نحل ابنه صغيراً ذهباً أو ورقاً، ثم هلك وهو يليه إله لا شيء للأبن من ذلك، إلا أن يكون الأب عزلها بعينها أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه عند ذلك الرجل، فإن فعل ذلك فهو حائز للأبن.

لم يبلغ أن يجوز نحله: الجملة صفة قوله: "ولدا" أي ولدا لم يبلغ إلى حد يجوز عطيته للغير. (المحل)
من نحل إخ: وأشهد على ذلك وأعلن به حتى يعلم أن نظره فيه إنما هو لابنه، فالعطية حائزه وإن ولها الأب؛ لأنها هو الحائز لابنه الصغير من نفسه ومن غيره، وذلك أن الموهوب على ضربين: عين وغير عين، فاما غير العين فما كان يجاز ولا ينتفع الأب به حال الحياة وبعدها، كالجلنة يستغلها، أو الربع يكرهه، أو السلعة يمسكها له أو بيعها، فإنه يصح حيازة الأب إياها لابنه، وما كان الأب ينتفع به كالدار يمسكها أو الثوب يلبسه، فلا تصح حيازة الأب له مع استدامه ذلك؛ لأن انتفاعه به كسكنى الدار ولبس الثوب ينافي حيازة الابن.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْفَرَائِضِ

مِيرَاثُ الصُّلْبِ

قال مالك: الأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلْدِنَا فِي فَرَائِضِ الْمُوَارِيثَةِ: أَنَّ مِيرَاثَ الْوَلَدِ مِنْ وَالِدِهِمْ أَوْ وَالِدَتِهِمْ أَنَّهُ إِذَا تُوْفِيَ الْأَبُ أَوْ الْأُمُّ وَتَرَكَ وَلَدًا رِجَالًا وَنِسَاءً، فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأَنْثَيْنِ: ﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلَاثًا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النَّصْفُ﴾ فَإِنْ شَرِكُوهُمْ أَحَدٌ بِفَرِيضَةٍ مُسَمَّاً.....
(النساء: 11)

الفرائض: وهو التقدير؛ لأن سُهْمان الفروض مقدرة، وهي ستة: النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس. قال مالك الأمر إلخ: وهذا كما قال: إن ميراث الولد من الآبوبين على ضربين، أحدهما: أن يرثوا بالتعصيب، وهو أن يكون الولد رجالا ونساء. والثاني: أن يرثوا بالفرض، وهو أن يكن نساء، فإن ورثوا بالتعصيب وكانوا رجالا، فالميراث بينهم بالسواء؛ لتساويهم في سبب استحقاقهم وصفتهم في أنفسهم، وإن كانوا رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين، والأصل في ذلك قول الله عزوجل: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أُولَادِكُمْ لِلذَّكَرِ﴾ (النساء: 11)، وأما إن ورث البنات بالفرض لافرادهن، فلا يخلو أن يكن واحدة أو أكثر من ذلك، فإن كانت واحدة فلها النصف. والدليل على ذلك قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النَّصْفُ﴾ (النساء: 11)، وإن كان اثنين فالذى عليه جماعة الصحابة ومن بعدهم أن فرض البنتين بما زاد الثلثان، وروى ابن عباس أنه قال: فرضهما النصف، ولم يثبت ذلك عنه، والدليل على ضعف هذا القول الإجماع على خلافه، ودليلنا من جهة المعنى: أن كل نوع من النساء فرض واحد لهن الصدف؛ فإن فرض البنتين منها: الثلثان أصل ذلك الأخوات.

فإن كان نساء إلخ: حالصا ليس معهن ابن، فأئذ الضمير باعتبار الجزاء على تأويل المولودات. "فوق اثنين" خبر ثلثان أو صفة نساء أي نساء زائدات على اثنين. فلها النصف: وفي الآية دلالة على أن المال كله للذكر إذا لم تكن معه أثني، لأنه جعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وجعل للأثني النصف إذا كانت منفردة، فعلم أن للذكر عند إذا افرد ضعف النصف، وهو الكل، واختلف في الأنثيين، فقال ابن عباس: حكمهما حكم الواحدة؛ لأنه تعالى جعل الثلثين لما فوقهما. وقال الباقون: حكمهما حكم ما فوقهما؛ لأنه تعالى لما بين أن حظ الذكر مثل حظ الأنثيين إذا كان معه أثني، وهو الثلثان اقتضى ذلك أن حظهما الثلثان. ثم لما أوهم ذلك أن يزاد النصف بزيادة العدد =

وَكَانَ فِيهِمْ ذَكْرٌ بُدِئَ بِفَرِيضَةٍ مِنْ شَرِكَهُمْ، وَكَانَ مَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ بِيَنْهُمْ عَلَى قَدْرٍ مَوَارِيَشِهِمْ، وَمَنْزِلَةٌ وَلَدِ الْأَبْنَاءِ الْذُكُورِ إِذَا لَمْ يَكُنْ دُونَهُمْ وَلَدٌ كَمَنْزِلَةُ الْوَلَدِ سَوَاءً، ذُكُورُهُمْ كَذُكُورِهِمْ، وَإِنَّا ثُمَّ كَإِنَّا ثِمَّ، يَرِثُونَ كَمَا يَرِثُونَ، وَيَحْجُّونَ كَمَا يَحْجُّونَ، إِنْ اجْتَمَعَ الْوَلَدُ لِلصُّلْبِ وَلَدُ الْأَبْنَاءِ، وَكَانَ فِي الْوَلَدِ لِلصُّلْبِ ذَكْرٌ؛ فَإِنَّهُ لَا مِيرَاثَ مَعَهُ

= رد ذلك، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كُنْتَ نِسَاءً فَوْقَ اثْتَيْنِ﴾ (النساء: ١١) ويؤيد ذلك أن البنت الواحدة لما استحقت الثالث مع أخيها، فبالأحرى أن تستحق مع اختها مثلها. (المحل)

على قدر مواريشهم: فللذكر مثل حظ الأنثيين. لقوله ﷺ: ألحقو الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأول رجل ذكر رواه الشیخان. (المحل) ومنزلة ولد إخ: وهذا كما قال: إن ولد الابن عند عدم الولد بمنزلة الولد، لأنثاهن النصف، وللأنثيين منها فما زاد الثالثان، وللذكر فما زاد جميع المال، وذكراهم يصعب اخته، فيكون لهم جميع المال، للذكر مثل حظ الأنثيين، فهذا في الميراث، فأما في الحجب فهم أيضاً بمنزلة الولد للصلب في الحجب، وذلك أن حجب الولد وولد الولد على ضربين: حجب هو منع من الميراث جملة، وحجب هو رد من فرض إلى فرض، فأما منع الميراث، فإن الابن يمنع ميراث ولد الابن والإخوة للأب والأم والأخوات للأب والإخوة للأم، وينع الميراث كل عصبة لا فرض له من الأعمام وبين العم وبين الأخ. وذلك أن كل من ورث بسبب، فإنه يسقط من كان أبعد منه من يرث بذلك السبب، ويسقط من كان أضعف حالاً منه في ذلك السبب وإن كان القرب سواء، فأما الأول فإن الأخ يسقط ولد الأخ وهو يدلليان بالإخوة، والأخ أقرب من ابن الأخ، والأب يسقط الجد؛ لأنهما يرثان بالأبوة، والأب أقربهما، وسيأتي ذكر الجد بعد هذا إن شاء الله تعالى، وإذا استكمل البنات الثلاثين سقط ميراث بنات الابن، إلا أن يكون معهن أو أسفل منها ابن يعصبهن، وإذا استكمل الأخوات للأب والأم الثلاثين، سقط الأخوات للأب إلا أن يكون معهن آخر هن فيعصبهن، وقد ذكرنا حجب العصبات بعد هذا. دونهم: أي بينهم وبين الميت ولد للصلب.

فإن اجتمع الولد إخ: وهذا كما قال: إنه لا ميراث لابن الابن مع الابن؛ لأنه أقرب سبباً منه إلى الميت وهو يدلليان بالبنوة، ولأن ابن الابن يدللي بالابن، ومن يدللي بعاصب فإنه لا يرث معه، وإن عدم الابن وكانت ابنة واحدة، فإن ابنة الابن ترث معها السادس تكملاً للثرين؛ لأنه فرض يرثه البتتان فما زاد، وبنات الابن يقمن مقام البنات عند عدمهن، فلما عدم من يستحق منها السادس كان ذلك لبنت الابن، فهي أولى بالسادس من الأخت الشقيقة، وعلى هذا جمهور الفقهاء من الصحابة والتابعين إلا ما يروى عن أبي موسى وسلمان بن ربيعة: أن النصف للبنت والنصف الثاني للأخت، ولا حق في ذلك لبنت الابن. وقد روي عن أبي موسى ما يقتضي الرجوع عن هذا القول، وذلك ما رواه هذيل بن شرحبيل: سئل أبو موسى عن بنت وابنة ابن وأخت، فقال:

لأَحَدٍ مِنْ وَلَدِ الابْنِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْوَلَدِ لِلصُّلْبِ ذَكْرٌ وَكَانَتَا ابْنَتَيْنِ فَأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ الْبَنَاتِ لِلصُّلْبِ، فَإِنَّهُ لَا مِيرَاثٌ لِبَنَاتِ الْابْنِ مَعْهُنَّ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَ بَنَاتِ الْابْنِ ذَكْرٌ هُوَ مِنْ الْمُتَوَفِّيِّ بِمَنْزِلَتِهِنَّ أَوْ هُوَ أَطْرَافُ مِنْهُنَّ، فَإِنَّهُ يُرْدُ عَلَى مَنْ هُوَ بِمَنْزِلَتِهِ وَمَنْ هُوَ فَوْقَهُ مِنْ بَنَاتِ الْأَبْنَاءِ، فَضْلًا إِنْ فَضَلَ فَيَقْسِمُونَهُ بَيْنَهُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءٌ لَهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ الْوَلَدُ لِلصُّلْبِ إِلَّا ابْنَةٌ وَاحِدَةٌ فَلَهَا النَّصْفُ، وَلَا ابْنَةٌ ابْنَهُ - وَاحِدَةٌ كَانَتْ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ بَنَاتِ الْأَبْنَاءِ مِمَّنْ هُوَ مِنْ الْمُتَوَفِّيِّ بِمَنْزِلَةِ وَاحِدَةٍ - السُّدُسُ، فَإِنْ كَانَ مَعَ بَنَاتِ الْابْنِ ذَكْرٌ هُوَ مِنْ الْمُتَوَفِّيِّ بِمَنْزِلَتِهِنَّ، فَلَا فَرِيضَةٌ وَلَا سُدُسٌ لَهُنَّ، وَلَكِنْ إِنْ فَضَلَ بَعْدَ فَرَائِضٍ أَهْلِ الْفَرَائِضِ فَضُلُّ كَانَ ذَلِكَ الْفَضُلُ لِذَلِكَ الذَّكَرِ وَلِمَنْ هُوَ بِمَنْزِلَتِهِ وَلِمَنْ هُوَ فَوْقَهُ مِنْ بَنَاتِ الْأَبْنَاءِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَلَيْسَ لِمَنْ هُوَ أَطْرَافُ مِنْهُمْ شَيْءٌ فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءٌ لَهُمْ. وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أُولَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النَّصْفُ﴾ قَالَ مَالِكٌ: الْأَطْرَافُ هُوَ الْأَبْعَدُ.

(النساء: ١١)

- للبنات النصف وللأخت النصف، وآتت ابن مسعود فسيتابعني، فسئل ابن مسعود وأخوه بقول أبي موسى، فقال: لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين، أقضى فيها بما قضى رسول الله ﷺ: للابنة النصف ولا بنة الابن السادس تكملة الثالثين، وما بقي للأخت، فأتينا أبياً موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألوني عن شيء ما دام هذا الخبر فيكم، والدليل على صحة ذلك من جهة المعنى: أن بنت الابن في هذه المسألة ترث بالفرض، والأخت ترث بالتعصيب، ولا ميراث للعصبة حتى يستكمل ذرو الفرض فروضهم.

فلا شيء لهم: وبه قال جميع الفقهاء، وعن ابن عباس: أنهن لسن بعصبة ولا شيئاً مع البنات مطلقاً. (المحل)

مِيرَاثُ الرَّجُلِ مِنْ اُمْرَأَتِهِ وَالْمَرْأَةِ مِنْ زَوْجِهَا

قالَ مَالِكٌ: وَمِيرَاثُ الرَّجُلِ مِنْ اُمْرَأَتِهِ إِذَا لَمْ تَتْرُكْ وَلَدًا وَلَا وَلَدَ ابْنٍ مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ النِّصْفُ، فَإِنْ تَرَكَتْ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ ابْنٍ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ اُنْثَى، فَلِزَوْجِهَا الرُّبْعُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ وَصِيَّةٍ تُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ. وَمِيرَاثُ الْمَرْأَةِ مِنْ زَوْجِهَا إِذَا لَمْ يَتْرُكْ وَلَدًا وَلَا وَلَدَ ابْنٍ الرُّبْعُ، فَإِنْ تَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ ابْنٍ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ اُنْثَى، فَلِامْرَأَتِهِ الشُّمُنُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ، وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الشُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصِيُنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾.

(النساء: ١٢)

وميراث الرجل إلخ: وهذا كما قال، وذلك أن فرض الزوج النصف، ويحجبه الولد وولد الابن إلى الرابع، وأكمل فروض الزوجة الرابع، ويردها الولد وولد الابن إلى الشمن، والأصل في ذلك الآية المتقدمة، فإن كانت الزوجة واحدة فهذا حكمها، وإن كن اثنين أو ثلاثة أو أربعة، فحكمهن في ذلك حكم الزوجة الواحدة، هن الرابع دون الولد وولد الابن، وهن الشمن مع الولد وولد الابن، يقتسمن ذلك على السواء، ولا تنقص الزوجة أو الزوجات من الشمن إلا أن ينقصهن العول، مثل: أن يترك المتوفى زوجة وأبوبين وابنتين، فإن أصل هذه الفريضة من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبع وعشرين، وتسمى المنبرية، وذلك أن علي بن أبي طالب رض سئل عن ميراث الزوجة من هذه المسألة وهو ينطرب على المنبر، فقال: عاد ثناها تسعًا ومضى في خطبته.

أو دين: إنما قال بـ "أو" التي للإباحة دون الواو؛ للدلالة على أنها متساوية في الوجوب مقدمان على القسمة بمجموعين أو منفردين، قدم الوصية على الدين وهي متاخرة في الحكم؛ لأنها مشبهة للميراث شاقة على الورثة مندوب إليها الجميع، والذين إنما يكون على الندور. (الخلقي)

الشمن: الواحدة والجماعية سواء في الرابع والشمن، جعل ميراث الزوج ضعف ميراث الزوجة؛ للدلالة قوله تعالى: ﴿لِلَّذِكْرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ (النساء: ١١)، وهكذا قياس كل رجل وامرأة اشتراكاً في الجهة والقرب، للرجل منه ضعف المرأة، واستثنى منه أولاد الأم والمعتق والمعتقة.

ميراث الأب والأم من ولدِهِما

قال مالك: الأمُّ المُجتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلْدِنَا: أَنَّ مِيرَاثَ الْأَبِ مِنْ أَبْنِهِ أَوْ أَبْنَتِهِ إِنْ تَرَكَ الْمُتَوَفِّي وَلَدًا أَوْ وَلَدَ ابْنِ ذَكْرًا، فَإِنَّهُ يُفْرَضُ لِلْأَبِ السُّدُسُ فَرِيضَةً، فَإِنْ لَمْ يَتَرَكْ الْمُتَوَفِّي وَلَدًا وَلَا وَلَدَ ابْنِ ذَكْرًا، فَإِنَّهُ يُبَدِّأُ بِمَنْ شَرَكَ الْأَبَ مِنْ أَهْلِ الْفَرَائِضِ، فَيُعْطَوْنَ فَرَائِضَهُمْ، فَإِنْ فَضَلَ مِنْ الْمَالِ السُّدُسُ فَمَا فَوْقَهُ كَانَ لِلْأَبِ، وَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنْهُمُ السُّدُسُ فَمَا فَوْقَهُ فُرِضَ لِلْأَبِ السُّدُسُ فَرِيضَةً. ومِيرَاثُ الْأُمِّ مِنْ وَلَدِهَا إِذَا تُوْفِيَ ابْنَهَا أَوْ ابْنَتَهَا، فَتَرَكَ الْمُتَوَفِّي

أن ميراث الأب إلخ: وهذا كما قال، وذلك أن ميراث الأب من ابنه أو ابنته يكون على وجهين، أحدهما: أن ينفرد بالفرض. والثاني: أن يجتمع الفرض والتعصيب. وقد قال أبو إسحاق الأسفرايني وبعض أصحاب الشافعي: إنه ينفرد بالتعصيب، فأما موضع انفراده بالفرض فتارة يكون مع من هو أقوى تعصيبا منه كالابن وابن الابن؛ فإن هذا يصحب بعصيبته ويرد إلى مجرد فرضه، وهو السادس. والثاني: أن يعطي فرضه وهو السادس، ثم يستغرق أهل الفروض بقيمة المال، فلا يبقى منه ما يورث بعصيب؛ فإنه لا يرث إلا ما وجب له بالفرض أولا وهو السادس، وذلك أن يرث المتوفى ابنتان فأكثر وأبوان، فيكون للابتنين الثلثان وللأبوبين لكل واحد منهمما السادس، فلا يبقى من المال بعد ذلك شيء، وأما موضع يجمع فيه الميراث بالفرض والتعصيب، فهو أن ينفرد بالميراث، فيرث سدسه بالفرض وباقيه بالتعصيب، أو يبقى منه بعد ميراثه بالفرض، وميراث ذوي الفروض بقيمه؛ فإنه يرثها بالتعصيب، مثل: أن يرث المتوفى أب وزوجة؛ فإن للزوجة الربع وللأب السادس بالفرض، ويبقى نصف ونصف السادس، فيكون له بالتعصيب.

وميراث الأم إلخ: وهذا كما قال: إن ميراث الأم من ابنها يتتنوع بنوعين على مذهب مالك وجمهور الفقهاء: أحدهما بالفرض، وهو على ضربين: الثالث مع عدم الولد وولد الابن، والاثنين من الإخوة فصاعدا، فأما مع وجود واحد من ذكرنا ففرضها السادس. وروي عن ابن عباس: أنه لا يصحب الأم من الثالث إلى السادس إلا الثالثة من الإخوة فصاعدا، والدليل على ما ذهب إليه الجمهور: قوله تعالى: **﴿إِنَّمَا كَانَ لَهُ إِخْرَاجُهُ فَلِأَمْمَةِ السُّدُسِ﴾** (النساء: ١١)، ولحفظ الإخوة واقع على الاثنين فزائدا على قولنا: إن أقل الجمع اثنان. سواء كان الولد أو ولد الابن، ذكرا أو أنثى، أو كان الأخوان لأب وأم أو لأب أو لأم أو مفترقين، أحدهما للأب والآخر للأم؛ فإن كل ذلك =

ولدًا أو ولدَ ابْنِ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ اُنْثَى، أَوْ تَرَكَ مِنْ الإِخْوَةِ اثْتَيْنِ فَصَاعِدًا، ذُكُورًا كَائِنَا
أَوْ إِنَاثًا، مِنْ أَبٍ وَأُمٍّ أَوْ مِنْ أَبٍ أَوْ مِنْ أُمٍّ، فَالسُّدُسُ لَهَا، وَإِنْ لَمْ يَتَرَكْ الْمُتَوَفِّي وَلَدًا
وَلَا وَلَدَ ابْنِ وَلَا اُنْثَى مِنْ الإِخْوَةِ فَصَاعِدًا، فَإِنْ لِلأُمِّ الْثُلُثُ كَامِلًا إِلَّا فِي فَرِيضَتَيْنِ
فَقَطْ، وَإِحْدَى الْفَرِيضَتَيْنِ: أَنْ يُتَوَفَّى رَجُلٌ وَيَتَرَكَ امْرَأَهُ وَأَبْوَيْهِ، فَيَكُونُ لَامْرَأَهِ الرُّبُعُ
وَلِأُمِّهِ الْثُلُثُ مِمَّا بَقِيَ - وَهُوَ الرُّبُعُ - مِنْ رَأْسِ الْمَالِ. وَالْأُخْرَى: أَنْ يُتَوَفَّى امْرَأَهُ....

= يرد الأم من الثالث إلى السادس، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا يَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ
كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ (النساء: ١١)، ولو أن محوسيا تزوج ابنته فولد له منها ولدان، فأسلمت الأم ولدان، ثم مات أحد
الولدين، ففي "العتبة": للأم السادس؛ لأن الميت ترك أمه - وهي أخته - وترك أخاه، فتحجب الأم نفسها
بنفسها من الثالث إلى السادس، فكانه ترك أمه وأخاه وأختا، فتحجب الأم عن الثالث.

إلا في فريضتين فقط: يزيد أن حكم الأم في الفرض السادس أو الثالث على ما تقدم من ذكرنا: لا يرى بغير
هذين الفرضين، ولا ينقص من واحدة منهما بغير عول إلا في مسألتين: وهما زوج وأبوان، وزوجة وأبوان، وهو
الغراون؛ فإن مالكا وجماعة الفقهاء والتابعين جعلوا للأم في المسألتين ثلث ما بقي، وانفرد ابن عباس بأن جعل
للأم ثلث جميع المال، وهذه من المسائل الخمس التي صع اتفاق ابن عباس بها. والثالثة: منع العول. والرابعة: أن
الأم لا تحجب من الثالث إلى السادس من الإخوة إلا بثلاثة. والخامسة: أنه لا يجعل الأخوات عصبة مع البنات.
والدليل على ما نقوله قوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ﴾ (النساء: ١)، وهذا عام، ومن جهة المعنى: أن هذين أبوان
دخل بينهما ذو سهم، فوجب أن يكون للأم ثلث ما بقي بعد السهم، أصله إذا كان مع الأبوين بنت. إذا ثبت
ذلك فإن الغراون تكون على ثلاثة أوجه، أحدها: رجل توفى وترك زوجة وأبوان، فإن الفرضية من أربعة، للزوج
الربع وللأم الرابع - ثلث ما بقي -، وللأب النصف. الوجه الثاني: رجل توفى وترك زوجة وأبوان وأخاه، فإن
الفرضية من أربعة على ما تقدم. والوجه الثالث: امرأة توفيت وتركت زوجا وأبوان، فإن الفرضية من ستة، للزوج
النصف بثلاثة وللأم ثلث ما بقي بسهم وهو السادس، وللأب الثالث سهمان، وهو ثلث ما بقي، وسواء في هذه
المسألة كان مع الأبوين أخي أو أخوان أو أكثر أو لم يكن أخي، وفي المسألة الأولى إذا كان مع الأبوين أخوان فأكثر
ولم يكن أخي، فإن الفرضية تكون من ستة، للأم السادس ولا يكون لها ثلث ما بقي؛ لأن الأخرين قد حجبها من
الثالث إلى السادس، والله أعلم وأحكם. من رأس المال: وللأب النصف الباقي، وبه قالت الأئمة الأربع والجمهور،
وهو المؤثر عن عمر وعلي وعثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنه، روى عنهم الدارمي، وله عن إبراهيم قال: كان عبد الله
بن عمر إذا سلك طريقاً وجدها سهلاً، وأنه قال في زوج وأبوان: للزوج النصف وللأم ثلث ما بقي.

وَتَرَكَ زَوْجَهَا وَأَبْوَيْهَا، فَيَكُونُ لِزَوْجِهَا النِّصْفُ وَلِأَمْهَا الثُّلُثُ مِمَّا بَقِيَ - وَهُوَ السُّدُسُ -
مِنْ رَأْسِ الْمَالِ، وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَلَاَبَوِيهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ
مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبْوَاهُ فَلِأَمِهِ الثُّلُثُ إِنْ
كَانَ لَهُ إِخْرَوَةٌ فَلِأَمِهِ السُّدُسُ﴾ فَمَضَتِ السُّنْنَةُ أَنَّ الْإِخْرَوَةَ اثْنَانِ فَصَاعِدًا.

(النساء: ١١)

ميراث الإخوة من الأم

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا،

= وروى عبد الرزاق عن عكرمة: أنه كان ابن عباس يجعل لها الثالث من جميع المال. وله عن إبراهيم: خالف ابن عباس أهل القبلة في امرأة وأبويين، جعل للأم الثالث من جميع المال. واستدل الجمهور بأن معنى قوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبْوَاهُ فَلِأَمِهِ الثُّلُثُ﴾ (النساء: ١١) هو أن لها ثلث ما ورثاه، سواء كان جميع المال أو بعضه، فلو أريد ثلث الأصل لكتفى في البيان "فإن لم يكن له ولد فللأم الثالث"، ولنا: قوله: وورثه أبواه. وبقول ابن عباس قال شريح. (المحل)

لكل واحد منها: بدل منه بتكرير العامل، وفائدة التنصيص على استحقاق كل منها السادس، إذ لو قيل: لأبويه السادس، لكان الظاهر اشتراكاً بينهما فيه، ولو قيل: لأبويه السادس لأوهم قسمة السادسين عليهما على السوية وعلى خلافها، والتفصيل بعد الإجمال تأكيد. (المحل)

وورثه أبواه: فحسب، فلأمه الثالث مما ترك، وإنما قلنا: فحسب؛ لأنه إذا ورثه أبواه مع أحد الزوجين، كان للأم ثلث مما يبقى بعد إخراج نصيب الزوج، لا ثلث مما ترك كما قاله ابن عباس، وإلا لأدى إلى حظ نصيبيه عن نصيبيها، مع أنه أقوى منها في الإرث، بدليل أن له ضعف حقها أو خلصا. (المحل) اثنان فصاعدا: فيحجب الأخوان أيضاً الأم من الثالث إلى السادس، وإليه ذهب أكثر الصحابة وجمهور الفقهاء خلافاً لابن عباس؛ فإنه جعل الثلاثة حاجبة لأم دون الاثنين، فلها معهما الثالث، بناء على أن الإخوة جمع فلا يتناول المثلث، رد بأن للاثنين في الميراث حكم الجماعة. روى الحاكم وصححه البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنه: أنه دخل على عثمان فقال: إن الأخرين لا يرددان الأم من الثالث، قال تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْرَوَةٌ﴾ (النساء: ١١)، وأخوان ليسا بلسان قومك إخوة، قال عثمان: لا أستطيع أن أرد ما كان قبلي ومضي وتوارث به الناس. ولهما عن زيد بن ثابت: أنه كان يحجب الأم بالأخرين، فقالوا: يا أبا سعيد! إن الله يقول: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْرَوَةٌ﴾ وأنت تحجبها بأخوانين، فقال: إن العرب تسمى الأخرين قالوا يعني في الميراث، واحتج عثمان بالإجماع على أن المراد بالإخوة في الآية أخوان فصاعداً بطريق المحاجة وبطريق القياس. (المحل)

أن الإخوة للأم لا يرثون مع الولد ولا مع ولد الأبناء، ذكراناً كانوا أو إناناً شيئاً، ولا يرثون مع الأب ولا مع الجد أبي الأب شيئاً، وأنهم يرثون فيما سوى ذلك، يفرض للواحد منهم السادس، ذكرًا كان أو أنثى، فإن كانا اثنين فلكل واحدٍ منها السادس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثالث، يقتسمونه بينهم بالسواء، لذاً ذكر مثل حظ الأنثيين، وذلك أن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَهُ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثالث، فكان الذكر والأخرى في هذا بمنزلة واحدة.

(النساء: ١٢)

أن الإخوة للأم إلخ: وهذا كما قال: إن الإخوة للأم لا يرثون مع وارث من الولد ذكورهم وإناثهم، وولد الابن لا يرثون مع وارث من الأب والأجداد، ويرثون مع غيرهم من الأم والجدات وسائر الورثة بالفرض دون التعصيب؛ لأنهم يستفيدون بذلك من الأم، وليس من أهل التعصيب، وفرض الواحد منهم السادس لا ينقص من ذلك إلا بالعول، وفرض الاثنين فما زاد الثالث، ذكورهم وإناثهم في ذلك كله سواء، والأصل في ذلك قول الله عزوجل: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَهُ﴾ (النساء: ١٢) ومعناه عندنا أن يورث بغير أبوين ولا مولودين، ثم قال عز من قائل: ﴿وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ فساوى في ذلك بين الأخ والأخت، ثم قال تبارك اسمه: ﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ﴾ (النساء: ١٢)، فوجب أن يرجع الضمير إلى الذكور والإثاث، وذلك يقتضي تساويهم في الثالث؛ لأن "ذلك" لفظ ظاهر الاشتراك في الثالث، وأيضاً فإنه لما استوى ذكورهم وإناثهم عند الانفراد بالسواء، استوى عند الاشتراك في الثالث، والله أعلم. فهم شركاء: لأنهم يستحقون بقرابة الأم، وهي لا ترث أكثر من الثالث. (المحلى) بالسواء: فلا يفضل الذكر منهم الأخرى، بل للذكر مثل حظ الأخرى، وبه قال أبو حنيفة: إن للواحد منهم السادس وللآتين فصاعداً الثالث، ذكورهم وإناثهم سواء، وأنهم يسقطون بالفرع والأصل. (المحلى)

يورث إلخ: يورث منه، صفة لـ"رجل". "كلالة" خبر "كان"، أي وإن كان الرجل موروث منه كلالة، أو الخبر "يورث"، و"كلالة" حال من الضمير في "يورث". والكلالة يطلق على من لم يختلف ولداً ولا والداً، وعلى من ليس بولد ولا والد من المخلفين، وهو في أصل مصدر بمعنى الكلال، وهو ذهاب القوة من الإعباء، فكانه يصير الميراث للوارث من بعد إعباء. (المحلى) وله أخ إلخ: والمراد أولاد الأم إجماعاً، ويدل عليه قراءة أبي بن كعب أخ أو أخت من الأم. (المحلى) بمنزلة واحدة: ومعلوم الآية أنهم يرثون مع الأم والجدة كما يرثون مع البنت وبنت البن، مخصوص منه بالإجماع. (المحلى)

ميراث الإخوة للأم والأب

قال مالك: الأَمُّ الْمُجَمِّعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ الْإِخْوَةَ لِلأَبِ وَالْأُمِّ لَا يَرِثُونَ مَعَ الْوَلَدِ الذَّكَرِ شَيْئًا، وَلَا مَعَ وَلَدِ الابنِ الذَّكَرِ شَيْئًا، وَلَا مَعَ الْأَبِ دُنْيَا شَيْئًا، وَهُمْ يَرِثُونَ مَعَ الْبَنَاتِ وَبَنَاتِ الْأَبْنَاءِ مَا لَمْ يَتَرُكِ الْمُتَوَفِّي جَدًا أَبَا أَبِ مَا فَضَلَ مِنْ الْمَالِ، فَيَكُونُونَ فِيهِ عَصَبَةً، يُيدَّأُ بِمَنْ كَانَ لَهُ أَصْلٌ فَرِيضَةٌ مُسَمَّاً فَيُعْطَوْنَ فَرَائِضَهُمْ، فَإِنْ فَضَلَ بَعْدَ ذَلِكَ فَضْلٌ كَانَ لِالْإِخْوَةِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ، يَقْتَسِمُونَهُ بَيْنَهُمْ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ، ذُكْرَانَا كَانُوا أَوْ إِنَاثًا، لِذَكَرِ مِثْلِ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءٌ لَهُمْ.

الإخوة للأب والأم إلخ: وهذا كما قال: إن الإخوة للأب والأم لا يرثون مع ابن الابن ولا مع الأب شيئاً، وذلك أنهما إنما يرثون بالتعصيب ويملأون بالأب، فلا يرثون معه بالتعصيب، وتعصيب البنوة أقوى من تعصيب الأبوة، بدليل أن تعصيب الابن يبطل ميراث الأب بالتعصيب، فإذا كان الأخ لا يرث مع الأب فإنما لا يرث مع الابن الذي هو أقوى تعصباً منه أولى، وإناث الأخوات وإن كن يرثن بالفرض إلا أنهما لا يملأون إلا بما يدللي به ذكورهم، فإنما كان ذكورهم يحجبون بالأب والابن وإنما يحجب به إناثهم أولى وأحرى.

وهم يرثون إلخ: يريد إذا لم يكن في الورثة أحد من ذكرنا أنه يحجبهم، ولم يكن فيهم جد يقاسمهم كانواوا عصبة، يرثون ما فضل من المال عن البنوة الواحدة أو بنت الابن، وهو نصف المال، أو ما فضل عن الاثنين فرائداً، أو على بنى ابن أو عن بنت ابن، وهو الثالث، وإنما كان الإخوة ذكرانا فهذا الفضل بينهم على السواء، وإن كانوا ذكرانا وإناثاً فهو بينهم للرجل مثل حظ الأنثيين؛ لقوله تعالى: «إِنَّ كَانُوا إِخْوَةً رَجَالًا وَنِسَاءً» (النساء: ١٧٦)، ولأنهم رجال ونساء في قعدد يرثون بالتعصيب، فكان للذكر مثل حظ الأنثيين كالبنين، فإن كن إناثاً وكانت ابنة أو ابنتان، فإن الأخوات عصبة لمن يرثن معهن ما فضل عن سهام ذوي الفروض، هذا قول الجمهور، وقال ابن عباس: لا يعصب الأخوات البنات، والدليل على صحة ما ذهب إليه الجمهور: حدث ابن مسعود رضي الله عنه المتقدم: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى لابنة بالنصف ولابنة الابن بالسدس تكملاً للثنين وما بقي فللأخت. ودليلنا من جهة القياس: أن هذا ميراث فلم ينفرد به ابن العم دون الأخت، أصل ذلك إذا انفرد.

قال: وإن لم يترك المتوفى أباً ولا جدًا أباً أب ولا ولدًا ولا ولدًا ابن، ذكرًا كان أو أنثى، فإنه يفرض للأخت الواحدة للأب والأم النصف، فإن كانتا اثنتين فما فوق ذلك من الأخوات للأب والأم، فرض لهما الشثان، فإن كان معهما آخر ذكر، فلا فريضة للأحد من الأخوات، واحدة كانت أو أكثر من ذلك. ويندأ بمن شركهم بفريضة مسممة، فيعطيون فرائضهم، مما فضل بعد ذلك من شيء، كان بين الإخوة للأب والأم، للذكر مثل حظ الأنثيين، إلا في فريضة واحدة فقط لم يكن لهم فيها شيء، فاشتركوا فيها مع بني الأم في ثلثهم، وتلك الفريضة هي امرأة توفيت وتركت زوجها وأمهما وإخوتها لأمها وأبيها، فكان لزوجها النصف، ولأمها السدس،

لم يترك المتوفى إلخ: وهذا كما قال: إنه إذا كان مع الأخوات آخر، فإنه يرثن بالتعصيب ما فضل عن الفرض، ولا يرثن بالفرض؛ لأن حكم التعصيب قد غلب عليهم، فصار ذلك حكمهم، ولا خلاف في ذلك إلا في المسألة التي ذكرها، وهي المسألة التي تسمى الشركة؛ لتشيرك الإخوة للأب والأم مع الإخوة للأم في الثالث، وتسمى الحمارية؛ لأن الإخوة للأب والأم قالوا: هب أن أبانا كان حمارا على وجه الإخبار عن تساوي الإخوة للأب والأم والإخوة للأم في الأولى بالأم، وهذا مذهب مالك والشافعي، وأما أبو حنيفة فيجعل الثالث للإخوة للأم دون الإخوة للأب والأم حين لم تبق لهم الفرائض شيئاً. وختلف في ذلك عمر وزيد بن ثابت وابن عباس، وقال عمر حين قضى في العام الأول فلم يشرك، وقضى في العام الثاني فشرك: تلك على ما قضي به وهذه على ما قضينا. وقال وكيع: اختلف فيها عن جميع الصحابة إلا عن علي عليه السلام؛ فإنه لم يختلف عنه أنه لم يشرك بينهما، واستدل من قال بالتشيرك بما استدل به مالك من قول الله تبارك وتعالى: «وإن كان رجلاً يورث كلاله» (النساء: ١٢) قال مالك: فلذلك شوركوا في هذه الفريضة؛ لأنهم كلهم إخوة للمتوفى لأمه، وهو سبب ميراث جميع الإخوة لا يخرج الإخوة للأب والأم مناسبتهم المتوفى بالأب عن أن يكونوا إخوته لأمه، فتحمل الآية على عمومها في كل آخر لأم، سواء كان أحنا لأب أو لم يكن. والأب لا يزيد ما بينهما ضعفاً بل يزيده قوة وتأكيداً، ومن جهة القياس أن هذه فريضة فيها إخوة لأم وإخوة لأب وأم لو انفرد واحداً لها لورث، فإذا ورث الآخر من الأم وجب أن يترك الأخر من الأب والأم، أصل ذلك إذا لم يكن في الفريضة أم، وعندى أن نفي التشيرك أقيس وأظهر، والله أعلم وأحكام. إذا ثبت ذلك فإن الشركة لا تصح إلا بأربعة شروط: أن يكون فيها زوج وابنان من ولد الأم وأخ لأب وأم وتكون معهم أم أو جدة، فإن حرم شرط من هذه الأربعية لم تكن مشتركة، والله أعلم.

ولإخواتها لأمّها الثلث، فلم يفضل شيءٌ بعد ذلك، فيشتراكُ بُنُو الأَبِ وَالْأُمِّ في هذِهِ الفِرِيَضَةِ مَعَ بَنِي الْأُمِّ فِي ثُلُثِهِمْ، فَيَكُونُ لِذَكَرِ مِثْلِ حَظِّ الْأُشْتَى مِنْ أَجْلِ أَنَّهُمْ كُلُّهُمْ إِخْوَةٌ الْمُتَوَفِّي لِأُمِّهِ، وَإِنَّمَا وَرَثُوا بِالْأُمِّ، وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ بُورَثَ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الْثُلُثِ﴾ فَلَذِكَ شُرَكُوا فِي هَذِهِ الْفِرِيَضَةِ؛ لِأَنَّهُمْ كُلُّهُمْ إِخْوَةٌ الْمُتَوَفِّي لِأُمِّهِ.

(النساء: ١٤)

ميراث الإخوة للأب

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ مِيراثَ الإِخْوَةِ لِلأَبِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُمْ أَحَدٌ مِنْ بَنِي الْأَبِ وَالْأُمِّ كَمَنْزِلَةِ الإِخْوَةِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ، سَوَاءً ذَكَرُهُمْ كَذَكَرِهِمْ، وَأَنْثَاهُمْ كَأَنْثَاهُمْ، إِلَّا أَنَّهُمْ لَا يُشَرِّكُونَ مَعَ بَنِي الْأُمِّ فِي الْفِرِيَضَةِ الَّتِي شَرَكُوهُمْ فِيهَا بُنُو الْأَبِ وَالْأُمِّ، لِأَنَّهُمْ خَرَجُوا مِنْ وِلَادَةِ الْأُمِّ الَّتِي جَمَعَتْ أُولَئِكَ، فَإِنْ اجْتَمَعَ الْإِخْوَةُ لِلأَبِ

وإِنما ورثوا بالأُمِّ: وتسمى هذه المسألة بالمشتركة - بفتح الراء المثلثة - هذا قول عمر وعثمان وابن عباس وابن مسعود وزيد وعائشة والزهرى وابن الميسى وجماعة، وبه قال الشافعى. وقال أبو حنيفة وأحمد وداود: الثلث للإخوة للأُم ويسقط الأخ لأبوين، وهو قول علي، وحکي عن ابن عباس وابن مسعود عليهم السلام، وكذا في كتاب "الرحمة في اختلاف الأمة". (المحلى) ميراث الإخوة للأب إلخ: وهذا كما قال: إن الإخوة للأب عند عدم الإخوة للأب والأم يمنزلتهم في الميراث والمحبب، يحيط ذكرهم بجميع المال، ويكون له ما فضل بعد الفرض، وأنثاهم لها النصف وللاتثنين مما زاد الثالثان، إلَّا أَنَّهُمْ لَا يَكُونُ حُكْمُهُمْ فِي الْمَسْأَلَةِ الْمُشْتَرَكَةِ حُكْمُ الْإِخْوَةِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ؛ لِأَنَّهُمْ لَا يُشَرِّكُونَ الْإِخْوَةَ لِلْأُمِّ؛ لِأَنَّهُمْ لَا يَدْلُونَ بِمَثْلِ سَبِيلِهِمْ. سَوَاءً: فَلَذِكَ إِذَا انْفَرَدَ جَمِيعَهُ، وَلِلْأُشْتَى إِذَا انْفَرَدَ نَصْفَهُ، وَلِلْأُخْتَينَ فَصَاعِدَا الثَّلَاثَانِ، فَإِنْ اجْتَمَعَ الْإِخْوَةُ وَالْأَخْوَاتُ فَلَذِكَ مِثْلُ حَظِّ الْأُشْتَى. (المحلى) فإن اجتمع الإخوة إلخ: وهذا كما قال: إن الأخ للأب والأم يحبب الإخوة للأب جملة، وأما الأخت للأُم والأب فإنها تحجبهم عن النصف، فإن كان معها أخت أو أخوات لأب كان لهم السادس تكميلاً للثلثين؛ لأنَّه فرض الأخوات للأب والأخوات للأب، فإذا حجبتهم الأخت للأب والأم عن النصف، يبقى لهن السادس تكميلاً للثلثين، =

والأمُّ والإخْوَةُ لِلأَبِ، وَكَانَ فِي بَنِي الْأَبِ وَالْأُمِّ ذَكَرٌ، فَلَا مِيرَاثٌ لِأَحَدٍ مِنْ بَنِي الْأَبِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بْنُو الْأَبِ وَالْأُمِّ إِلَّا امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ أَوْ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ مِنْ الْإِنَاثِ لَا ذَكَرَ مَعَهُنَّ، فَإِنَّهُ يُفَرِّضُ لِلأَخْتِ الْوَاحِدَةِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ النِّصْفُ، وَيُفَرِّضُ لِلأَخْوَاتِ لِلأَبِ السُّدُسُ تَتِّمَّةُ التَّلْثِينِ، فَإِنْ كَانَ مَعَ الْأَخْوَاتِ لِلأَبِ ذَكَرٌ، فَلَا فَرِيضَةٌ لَهُنَّ، وَيُؤْدَى بِأَهْلِ الْفَرِائِضِ الْمُسَمَّةِ، فَيُعْطَوْنَ فَرِائِضَهُمْ، فَإِنْ فَضَلَ بَعْدَ ذَلِكَ فَضْلٌ، كَانَ بَيْنَ الْإِخْوَةِ لِلأَبِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءٌ لَهُمْ، فَإِنْ كَانَ الْإِخْوَةُ لِلأَبِ وَالْأُمِّ امْرَأَتَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ الْإِنَاثِ، فُرِضَ لَهُنَّ الثُّلُثُانِ، وَلَا مِيرَاثٌ مَعَهُنَّ لِلْأَخْوَاتِ لِلأَبِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ أَخٌ لِأَبٍ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُنَّ أَخٌ لِأَبٍ بُدِئَ بِمَنْ شَرَّكَهُمْ بِفَرِيضَةٍ مُسَمَّةٍ، فَأَعْطُوا فَرِائِضَهُمْ، فَإِنْ فَضَلَ بَعْدَ ذَلِكَ فَضْلٌ كَانَ بَيْنَ الْإِخْوَةِ لِلأَبِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءٌ لَهُمْ، وَلِبَنِي الْأُمِّ

= والواحدة والجماعة فيها سواء، فإذا كان الأخوات للأب والأم اثنين فرائدا، فتحجبن ميراث الأخوات للأب من الفرض جملة؛ لأنهن قد استكملن الثلثين الذي هو فرضهن إذا انفردن، فلم يبق من فرضهن ما يرثن، فإن كان مع الأخ اخت للأب والأم أو الأخوات أخ لأب، ورث الباقى بالتعصيب، واحدا كان أو جماعة، فإن كان معه اخت عصبها فورثت معه الباقى عن فرض الاخت أو الأخوات بالتعصيب، وليس في الرجال من يعصب اخته غير الأخ للأب والأم والأخ للأب والابن وابن الابن، وليس فيهم من يعصب عمته غير ابن الابن.

كان بين الإخوة للأب: وهو المأثور عن زيد بن ثابت، وقال ابن مسعود: إن ما بقي للذكر، رواه الدارمي

عن مسروق عن عبد الله، ثم قدم مسروق المدينة فسمع قول زيد، فترك قول عبد الله للذكرا. (المحل)

ولبني الأم إخ: وهذا كما قال: إن الإخوة للأم يرثون مع الإخوة للأب للأب والأم والإخوة للأب؛ لأنهم من أهل الفرض، فوجب تقديمهم في الميراث على العصبة الذين لا يدخلون هم، وإنما يدخلون مثل قرهبم، ولا يلزم على هذا الجد مع الأب؛ لأن الجد يدللي به، ولا يلزم عليه الاخت مع الأب؛ لأنها تدللي به، ولا يلزم عليه الأخ للأب مع الأب؛ لأنه لا يدللي بمثل قراتبه؛ لأن الأب يدللي بالأبوبة، والأخ يدللي بالإخوة، ولا يلزم عليه الاخت للأب مع الأخ للأب والأم؛ لأن الأخ يعصبها، ثم يكون أولى منها؛ لقرابتها بالأم، وأما الأخ للأم فإنه لا يرث إلا بالفرض.

مَعَ بَنِي الْأَبِ وَالْأُمِّ وَمَعَ بَنِي الْأَبِ، لِلواحِدِ السُّدُسُ، وَلِالثَّانِيْنِ فَصَاعِدًا ثُلُثُ، لِلذَّكَرِ
مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَى، هُمْ فِيهِ بِمَنْزِلَةٍ وَاحِدَةٍ سَوَاءً.

ميراث الحد

١٤٦٦ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ كَتَبَ إِلَى زَيْدِ
ابْنِ ثَابِتٍ يَسْأَلُهُ عَنِ الْجَدِّ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: إِنَّكَ كَتَبْتَ إِلَيَّ تَسْأَلَنِي عَنِ الْجَدِّ،
وَاللَّهُ أَعْلَمُ، وَذَلِكَ مِمَّا لَمْ يَكُنْ يَقْضِي فِيهِ إِلَّا اُمْرَاءُ يَعْنِي الْخُلُفَاءِ.....

بلغه أن معاوية ألح: قوله: "أن معاوية كتب إلى زيد يسأله عن الجد" كلام محتمل؛ لأن في الجد مسائل كثيرة في المواريث وغيرها، إلا أنه استحاج حذف السؤال؛ لما في الجواب من الدلالة عليه. وقول زيد: "إنك كتبت إلى تسألني عن الجد والله أعلم" رد العلم إلى الله تبارك وتعالى واعتراف بأن طريق إثبات حكمه الاجتهاد وغلبة الظن دون القطع، وذلك أنه لم يسمع من النبي ﷺ نصا يقع له به العلم، ولا بلغه عنه فيه خبر متواتر. وقوله: "وذلك ما لم يقض فيه إلا الأمراء" يعني بغير صحيح من خبر الآحاد يتضمن حكمه، وأنه لم يتقدمهم فيه حكم النبي ﷺ يكون حكمهم فيه اتباعاً له، ثم أخبره بما عنده في ذلك من العمل الذي يرجع إلى مثله من قضاء أبي بكر وعمر .
وذلك بعد المشاورة فيه والمراجعة واستحسان ما نقل عنهما من حكمه، وتغليبه على حكم خالقه على أن الصحابة قد اختلفت في ذلك اختلافاً عظيماً، فروي عن أبي بكر وعمر وجماعة من الصحابة رض أنهم أقاموه مقام الأب وحجبوه بالإخوة، به قال أبو حنيفة، وروي عن عمر الرجوع في ذلك. قال الشعبي: أول جد ورث في الإسلام عمر بن الخطاب، مات ابن العاص بن عمر وترك أخرين، فأراد عمر أن يستأثر بهما، فاستشار علياً وزيداً في ذلك فمثلاً له مثلاً، فقال: لو لا أن رأيكما اجتمع ما رأيت أن يكون أبني ولا أكون أباً، وكان زيد وابن مسعود يقايسان الجد بالإخوة إلا أن تقضيه الماقسة من الثالث، فيفرضان له، فإن كان معهم زوج أو زوجة أو أم أو جدة أعطيا الجد الأوفر من الماقسة، أو ثلث ما يبقى بعد فروض ذوي السهام، أو سدس جميع المال، وبه قال الأوزاعي ومالك والشافعي والثوري، والدليل على صحة هذا القول قول الله تبارك وتعالى: اللَّهُ جَالِ نَصِيبٍ
مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ (النساء:٧)، ولم يفرق بين أن يكون فيهم جد أو لا يكون فيهم جد، فإن قيل: إنما يعني بذلك أهل الفروض بدليل قوله تعالى: إِمَّا قَلَّ مِنْهُ أُوْكَثُرْ نَصِيبًا مَفْرُوضًا (النساء:٧) فالجواب: أنه ليس معنى قوله: "مفروضاً" مقدراً، وإنما معناه واجب ثبات، والإخوة مع الجد لهم سهم ثابت، ودليلنا من جهة القياس أن هذا ذكر يصعب أحنته، فلم يحجبه الجد عن جميع ميراث كالأبن.

وَقَدْ حَضَرَتُ الْخَلِيفَتَيْنِ قَبْلَكَ يُعْطِيَانِهِ النِّصْفَ مَعَ الْأَخِ الْوَاحِدِ وَالثُّلُثَ مَعَ الْأَثْنَيْنِ،
إِنْ كَثُرَتِ الْإِخْرَوَةُ لَمْ يُنَقْصُهُ مِنْ الثُّلُثِ.

١٤٦٧ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ قَبِيْصَةَ بْنِ ذُؤْبٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَرَضَ
لِلْحَجَّ الَّذِي يَفْرِضُ النَّاسُ لَهُ الْيَوْمَ.

١٤٦٨ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّهُ قَالَ: فَرَضَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ
وَعُثْمَانُ بْنُ عَفَانَ وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ لِلْحَجَّ مَعَ الْإِخْرَوَةِ الثُّلُثِ.

لم ينقصه من الثالث: يعني تقاسمه مع الأخ والأخوات، فإذا زاد لم ينقص من الثالث، وروى الدارمي عن الشعبي: كان عمر يقاسم الجد مع الأب والأخوات، فإذا زادوا أعطاهم الثالث، وكان يعطيه مع الولد السادس. فرض للحج إلخ: يحتاج في معرفته إلى أن يعلم ما كان يفرض الناس له من يوم، قاله قبيصة بن ذؤيب. ومعنى ذلك - والله أعلم - ما تقدم من قول زيد فيه؛ لأن قبيصة مدني، وقال ذلك بالمدينة، وبقول زيد كان حكم أهل المدينة في ذلك، والله أعلم. فرض عمر إلخ: قوله: "أنهم فرضا للحج مع الإخوة الثالث" يحتمل وجهين، أحدهما: أن يريد أنهم قدروا له تقديرًا لا ينقص منه وإن جاز أن يزاد عليه، فيكون يرث بالفرض مع الإخوة الثالث، وإن حصل أكثر من ذلك، وبالتالي يحصل مع الفرض أو بالانتقال من الفرض إلى التعصيب. والوجه الثاني: أن يريد بذلك أنهم أوجبوا له الثالث، وذلك أن الجد يقاسم الإخوة للأب والأم أو للأب ما لم تتقسه المقاومة من الثالث، فإن نقصته من الثالث أوجبوا له الثالث، فإذا كان مع الأخوات فالفرض والمقاسمة سواء، وإذا كان مع ثلاثة من الإخوة فالفرض أفضل له من المقاومة، فيعطي الثالث، وإن كان مع أخ واحد فالمقاومة أفضل؛ لأن النصف يحصل له فيعطي النصف، هذا مذهب زيد فيه، قاله مالك والأوزاعي والشافعي، وروي عن ابن مسعود مثل ذلك، وروي عنه أنه قاسم الإخوة بالجد إلى سبعة وإلى ثمانية، وروي عن عمر أن ابن حصين وأبا موسى أنهم قاسما إلى أثني عشر. والدليل على صحة ما ذهبنا إليه أن الإخوة للأم يستحقون مع الإخوة للأب والأم ومع الإخوة للأب الثالث، والجد يحجب الإخوة للأم عن ذلك الثالث، فكان أولى به من الإخوة للأب والأم والإخوة للأب وهو يشاركهم فيما زاد، والله أعلم وأحكם. مع الإخوة: وبه أخذ مالك والشافعي وأحمد أن بين الأعيان وبين العلات يرثون مع الجد وهو قولهما، ورواه الدارمي عن علي وابن مسعود أيضًا، وقال أبو حنيفة: إن أخوان لا يرثون مع الجد كما لا يرثون مع الأب، بل الجد يستبدل بجميع المال كالأب، روى الدارمي عن أبي بكر أنه جعل الجد أبا، وعن ابن عباس مثله، وهو قول ابن عمر وحذيفة ومعاذ وعائشة وأبي موسى وأبي الدرداء وأبي بن كعب وأبي هريرة، ومن التابعين عطاء وطاؤس والشعبي وشريح، وفقهاء الأمصار إسحاق وداود وأبو ثور والمرني، وهو رواية عن أحمد، وهذه مسألة مشكلة. =

قالَ مالِكٌ: وَالْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلْدِنَا: أَنَّ الْجَدَّ أَبَا الْأَبِ لَا يَرِثُ مَعَ الْأَبِ دِنِيَا شَيْئًا، وَهُوَ يُفَرَّضُ لَهُ مَعَ الْوَلَدِ الذَّكَرِ وَمَعَ ابْنِ الْاُبِنِ الذَّكَرِ السُّدُسُ فَرِيشَةً، وَهُوَ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ مَا لَمْ يَتَرُكْ الْمُتَوَفِّي أَخَا أَوْ أُخْتَا لِأَبِيهِ يُبَدِّأ بِأَحَدٍ إِنْ شَرَّكَهُ بِفَرِيشَةٍ مُسَمَّاءٍ فَيُعْطَوْنَ فَرِيشَاتِهِمْ، فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الْمَالِ السُّدُسُ فَمَا فَوْقَهُ كَانَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ مِنَ الْمَالِ السُّدُسُ فَمَا فَوْقَهُ، فُرِضَ لِلْجَدَّ السُّدُسُ فَرِيشَةً.

قالَ مالِكٌ: وَالْجَدُّ وَالإخْوَةُ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ إِذَا شَرَّكُوهُمْ أَحَدٌ بِفَرِيشَةٍ مُسَمَّاءٍ يُبَدِّأ بِمَنْ شَرَّكُوهُمْ مِنْ أَهْلِ الْفَرَائِضِ، فَيُعْطَوْنَ فَرِيشَاتِهِمْ، فَمَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ لِلْجَدِّ وَالإخْوَةِ مِنْ شَيْءٍ

= وعن علي: سلوبي المشكلات إلا مسألة الجد. وقد توقف بعضهم فيها، وقال محمد بن مسلمة: يقضي منه بالصلاح. وفي فوائد أبي جعفر الرازمي بسنده صحيح عن ابن سيرين: سألت عبيدة بن عمرو عن الجد، قال: قد حفظت عن عمر في الجد مائة قضية. وزاد في رواية: تنقض بعضها ببعضها. (الخلقي)
لا يرث مع إخ: وهذا كما قال: إن الجد يمحبه الأب، ويرده الابن وابن الابن إلى أقل فرضه، وهو السادس، وكذلك مع ذوي الفروض المستغرقة للمال أو المستغرقة لخمسة أسداسه، فإن فضل منه بعد الفروض أكثر من السادس، فهو له بالتعصيب إن لم يكن له إخوة يقاسمونه.

والجد والإخوة إخ: قوله: في الإخوة والجد إذا شاركهم أحد من أهل الفروض أنه يبدأ بأهل الفروض، إنما يزيد فيما يقاسم فيه الجد الإخوة بالتعصيب، وأما في فرضه الذي هو السادس فإنه يبدأ به أيضا وإن لم يبق شيء، فإن الجد لا ينقض من السادس، ولا يقدم عليه في ذلك السادس أحد من أهل الفروض، وهم البنت وما زاد على ذلك من البنات والزوج والزوجة والأم والجدة، فإن بقي شيء بعد ذلك نظرنا للجد أفضل ثلاثة أحوال، أحدها: السادس من جميع التركة الذي هو فرضه مع أهل الفروض وهو أقل فرضه. والثاني: ثلث ما بقي له وللإخوة؛ لأن ذلك فرضه مع الإخوة، فإذا أضيف سدهه إلى ما فضل عن سهام ذوي الفروض، وكان ثلث ذلك أكثر من سدس جميع التركة أعطيه؛ لأن نصيبه من التركة وما فضل عن سهام ذوي الفروض لا يشاركه فيما أحد غير الإخوة، فصار ذلك بمنزلة تركبة انفرد معهم فيها فكان له ثلثها. والثالث: مقاومة الإخوة، فإن كان ما أعطيه بالمقاسمة زائدا على الفرضين المتقدمين أحدهه بالتعصيب، وإن لم يفضل شيء رجع إلى الفرض، وقد تقدم ذكره.

فَإِنَّهُ يُنْظَرُ أَيُّ ذَلِكَ أَفْضَلُ لِحَظَّ الْجَدِّ أَعْطِيهِ الْجَدُّ ثُلُثُ مِمَّا بَقِيَ لَهُ وَلِإِخْوَةِ، أَوْ
برزة المجهول
 يَكُونُ بِمَنْزِلَةِ رَجُلٍ مِنْ الإِخْوَةِ فِيمَا يَحْصُلُ لَهُ وَلَهُمْ يُقَاسِمُهُمْ بِمِثْلِ حِصَّةِ أَحَدِهِمْ،
 أَوْ السُّدُسُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ، أَيُّ ذَلِكَ كَانَ أَفْضَلُ لِحَظَّ الْجَدِّ أَعْطِيهِ الْجَدُّ، وَكَانَ
 مَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ لِإِلَّا خَوْهَةً لِلأَبِ وَالْأُمِّ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأَنْتَيْنِ، إِلَّا فِي فَرِيْضَةِ وَاحِدَةٍ
 تَكُونُ قِسْمَتُهُمْ فِيهَا عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ، وَتِلْكَ الْفَرِيْضَةُ: امْرَأَةٌ تُوفِيتْ وَتَرَكَتْ زَوْجَهَا
 وَأُمَّهَا وَأَخْتَهَا لِأُمَّهَا وَأَيْمَهَا وَجَدَهَا، فَلِلزَّوْجِ النَّصْفُ وَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ وَلِلْجَدِّ السُّدُسُ . . .

أي ذلك: من الأمور الثلاث أي ثلث الباقى والمقاسمة وسدس جميع المال. والضابطة فيه أنه إن كان الفرض نصفا أو أقل، فالقسمة أحظ إن كانت الإخوة دون مثيله، وإن زادوا على مثيله فثلث الباقى، وإن كانوا مثيله أو كان الفرض زائدا من النصف فالسدس أكثر. (المحل) وكان ما بقي: وهذا إذا أشركهم أحد ذو فريضة، فإن لم يكن معهم ذو فريضة يعطى الجد أكثر من الثلث والمقاسمة. (المحل)

وكان ما بقي إلخ: وذكرها إلى آخر الفصل، يريد أن المقاسمة إذا كانت أضر على الجد أعطي الثلث أو السدس، فإن ما فضل بعد ذلك يكون بين الإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الأثنين. والمسألة التي استشاها هي امرأة توفيت وتركت أمها وزوجا و جدا وأختا لأب وأم، فإن المشهور عن زيد أنه قال: أصلها من ستة وتتعول إلى تسعه، يفرض للأخت النصف بثلاثته وللزوج النصف بثلاثته وللأم الثلث بسهامين وللجد السدس بسهم، وبهذا قال مالك، وروي عن الشعبي أنه قال: سألت قبيصة بن ذؤيب عن قضاء زيد في ذلك، فقال: والله ما فعل زيد ذلك، وهو من أعلمهم بقضاء زيد، يعني أن أصحاب زيد قاسوا على قوله. وقال أبو الحسن اللبان الفرضي: إن لم تصح هذه الرواية عن زيد، فقياس قوله أن يكون للزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس، وتسقط الأخت كما سقط الأخ لو كان بدل الأخت؛ لأن الأخ والأخت سبليهما واحد في قول زيد؛ لأنهما عنده مع الجد عصبة، ووجه المشهور عن زيد أن حال الجد مع الإخوة يتبع على حالين، أحدهما: يرث بالفرض، والثانى: بالعصبي، فيجب أن يكون ذلك حال الأخوات معه، فيكون تارة يعصبنهن وتارة لا يعصبنهن، ويجب أن يكون موضع لا يعصبن فيه، حيث لا يبقى من الميراث ما يكون هن، ووقد وقعت المقاسمة بينهن وبين الجد تعدد تعصبيه إليهن فلم تعل فريضتهن. وهذه المسألة يسميها أصحابنا الغراء، وقد رأيت جماعة من أهل الفرائض يسمونها العداء. وقال أبو غالب خباب بن عبادة: لا ترث الأخت مع جد إلا في هذه المسألة. فسميت الغراء وهي الأكدرية أيضاً، وكذلك يسميها جمهور أهل الفرائض الأكدرية، وقيل: إنها سميت بذلك؛ لأن عبد الملك بن مروان سأل عنها رجلا يقال له: الأكدر، فأخذطاً فنسبت إليه، وقال: سميت بذلك لتكرر الأقوال فيها.

وللأخت للأب والأم النصف، ثم يجمع سدس الجد ونصف الأخت، فيقسم أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين، فيكون للجد ثلثاً وللأخت ثلاثة.

قال مالك: وميراث الإخوة للأب مع الجد إذا لم يكن معهم إخوة لأب وأم كميراث الإخوة للأب والأم سواء، ذكرهم كذكرهم، وأنشأهم كانوا ناهم، فإذا اجتمع الإخوة للأب والأم وآخوه للأب، فإن الإخوة للأب والأم يعادون الجد بإخوتهم لأبيهم، فيمنعونه بهم كثرة الميراث بعدهم، ولا يعادونه بالإخوة للأم؛ لأنّه لو لم يكن ...

وللأخت للأب والأم الصف إلخ: فتعول المسألة من ستة إلى تسعه، فيضرب مخرج الثالث في التسعة فتصبح المسألة من سبعة وعشرين، للزوج تسعة وللأخت أربعة وللجد ثمانية، وهذه المسألة يسمى بالأكدرية باسم سائلها، وبذلك كله قال الشافعي وأبو حنيفة، فلا يورث الإخوة مع الجد. (المخلوي)

وميراث الإخوة للأب إلخ: وهذا كما قال: إن حال الإخوة للأب مع الجد عند عدم الأب والأم كحال الإخوة للأب والأم، ذكر الإخوة للأب كذكر الإخوة للأب والأم، وأنشأهم كانوا ناهم. ووجه ذلك: أن حاهم في انفراد الذكور أو انفراد الإناث أو اجتماع الذكور والإناث كحاهم، فوجب أن يكون حاهم كحاهم إلا أن يكون هناك من يحجبهم. فإذا اجتمع الإخوة إلخ: مما أصاب الإخوة للأب والأم والإخوة للأب لمقاسمة الجد، فإن جميعه للأخوة للأب والأم دون الإخوة للأب. هذا مذهب زيد، وبه قال مالك. وقال علي وابن مسعود: يقسمان المال بين الجد والإخوة للأب والأم دون أن يعاد بالإخوة للأب، وذلك في جد وأخ لأب وأخ للأب. ففي قول علي وعبد الله للجد النصف وللأخ للأب والأم النصف، وفي قول زيد المال بين الجد والأخ للأب والأخ للأب أثلاثاً، ثم يرد الأخ للأب على الأخ للأب والأم سهمه، فيصير للجد الثالث وللأخ للأب والأم الثلثان. ووجه هذا القول: أن الأخ للأب لا يحجبه الجد، وإنما يحجبه من يقاسم الجد، فوجب أن يحتسب به عليه وينقص الجد به من موروثه، كالإخوة مع الأب والأم لما لم تحجبهم الأم ويحجبهم الأب، فإنه يحتسب لهم على الأم ويردها لهم من الثالث إلى السادس.

ولا يعادونه بالإخوة للأم: يريد أن الإخوة للأب والأم لا يحتسبون على الجد بالإخوة للأم، ووجه ذلك ما احتجوا به من أن الجد يحجبهم عن الميراث، فلذلك لم يعاد لهم ولم يدخلوا عليه نقصاً، وليس كذلك الإخوة للأب؛ فإن الجد لا يحجبهم، فجاز أن يدخلوا نقصاً عليه. ووجه آخر وهو أن الإخوة للأم لا يرثون إلا بالفرض، والمقدمة تقضي التخصيص فلا يجوز أن يستحرر به الفرض.

مَعَ الْجَدِّ غَيْرُهُمْ لَمْ يَرُثُوا مَعَهُ شَيْئًا، وَكَانَ الْمَالُ كُلُّهُ لِلْجَدِّ، فَمَا حَصَلَ لِلإِخْرَوَةِ مِنْ بَعْدِ حَظِّ الْجَدِّ، فَإِنَّهُ يَكُونُ لِلإِخْرَوَةِ مِنْ الْأَبِ وَالْأُمِّ دُونَ إِلَّا خَوَةً لِلْأَبِ، وَلَا يَكُونُ لِلإِخْرَوَةِ لِلْأَبِ مَعَهُمْ شَيْئًا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ إِلَّا خَوَةً لِلْأَبِ وَالْأُمِّ امْرَأَةً وَاحِدَةً، فَإِنْ كَانَتْ امْرَأَةً وَاحِدَةً فَإِنَّهَا تُعَادُ الْجَدَّ بِإِلَّا خَوَتَهَا لِأَبِيهَا مَا كَانُوا فَمَا حَصَلَ لَهُمْ وَلَهَا مِنْ شَيْئًا كَانَ لَهَا دُونَهُمْ مَا يَبْيَنُهَا وَيَبْيَنُ أَنْ تَسْتَكْمِلَ فَرِيضَتَهَا، وَفَرِيضَتَهَا النَّصْفُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ، فَإِنْ كَانَ فِيمَا يُحَاذِرُ لَهَا وَلِإِلَّا خَوَتَهَا لِأَبِيهَا فَصُلِّ عَنْ نِصْفِ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ، فَهُوَ لِإِلَّا خَوَتَهَا لِأَبِيهَا لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ شَيْئًا فَلَا شَيْئًا لَهُمْ.

ميراث الجدة

١٤٦٩ - مالك عن ابن شهاب، عن عثمان بن إسحاق بن حرثة، عن قيسة بن ذؤيب أنه قال: جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق.....
أم الأم

فإن كان فيما إلخ: مثاله: جد وأخت لأبوين وأخ لأب، للجد الثالث ولالأخت النصف والباقي للأخ لأب. ولو كان أولاد الأب ثلاثة: واحد ذكر واثنان أنثيان، فالباقي وهو واحد من ستة يقسم على أربعة، فتأتي المسألة من أربعة وعشرين. (المحل) ابن ذؤيب: بضم الذال المعجمة المزاعي، وجعله ابن عبد البر من الصحابة، وعده غيره من التابعين. (المحل) جاءت الجدة إلخ: يحتمل أن يريد تساؤله الحكم لها، ويحتمل أن يريد تساؤله بمعنى تستفيته في مسائلها. قوله: "ما لك في كتاب الله شيء وما علمت لك في سنة رسول الله صلوات الله عليه وسلم شيئاً" إخبارا منه بعدم النص من الكتاب والسنة في حكمها؛ لأنهما المقدمان في طلب الأحكام، قوله: "فارجعي حتى أسأل الناس" يحتمل أن يكون سأله عن النص لتجويفه في أن يكون عندهم في ذلك عن النبي صلوات الله عليه وسلم ما لم يحضره، وهذا من تحفظه وتوفيه أن لا يعمل نظره واجتهاده وقياسه وإن عدم النص حتى يطلبه حيث يرجو علمه من الناس، وذلك لازم لكل مفت أو حاكم جوز وجود نص أن يسأل عنه ويبحث في طلبه، وهذه سنة في مشاورة العالم العلماء طلبا للنص، ويحتمل أن يكون سأله على سبيل المشاورة لهم والتعاون بأرائهم ونظرهم؛ لينظر فيما يظهر لهم من ذلك على حسب ما يفعله العالم إذا أراد الفتيا بحضوره العلماء أن الحاكم إذا أراد إنفاذ الحكومة، فمن الحزم له والتناهي في الاجتهاد أن يسأل من يحضره من أهل العلم، فربما ظهر له من آرائهم أفضل مما ظهر إليه ما يقوى في ظنه صحة =

تَسْأَلَهُ مِيرَاثَهَا، فَقَالَ لَهَا أَبُو بَكْرٍ: مَا لَكِ فِي كِتَابِ اللَّهِ شَيْءٌ وَمَا عَلِمْتُ لَكِ فِي سُنْنَةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَيْئًا، فَأَرْجَعَيْتَهُ حَتَّى أَسْأَلَ النَّاسَ، فَسَأَلَ النَّاسَ، فَقَالَ الْمُغَيْرَةُ بْنُ شَعْبَةَ: حَضَرْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَعْطَاهَا السُّدُسَ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: هَلْ مَعَكَ غَيْرُكَ؟ فَقَامَ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ الْأَنْصَارِيُّ، فَقَالَ: مِثْلَ مَا قَالَ الْمُغَيْرَةُ، فَأَنْفَدَهُ لَهَا أَبُو بَكْرٍ الصَّدِيقُ، ثُمَّ جَاءَتِ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا،

= ما ظهر إليه إذا وقف على جميع ما ظهر إليهم، ورأى ما عنده ورأى اعترافهم على ما عنده غير صحيح، أو تسليمهم لقوله وإقرارهم صحته، والله أعلم.

تسأله ميراثها: وللدارمي من طريق الأشعث عن الزهري: جاءت إلى أبي بكر جدة أم أب أو أم أم، فقالت: إن ابن ابني أو ابن بنتي توفي وبلغني أن لي نصيباً فما لي؟ أسائل الناس: العلماء من الصحابة. وللدارمي: فقال: فاصبر حتى أشاور أصحابي، فإني لم أجده لك في كتاب الله نصا ولم أسمع في ذلك عنه.

فسائل: وفي رواية: فلما صلى الظهر فقال: أيكم سمع النبي ﷺ قال في الجدة؟ فقال المغيرة: قول محمل إلا أن يكون معناه فرض للورثة من الجدات إذا لم تحجب السادس فرضاً لا زيادة عليه، ولا ينقص منه إلا بالعول، فيكون ذلك عاماً في الجدات إلا ما خصه الدليل. وذلك بأن سأل أبو بكر عن الجدة فأجابه بذلك المغيرة، ويكون معنى "اعطها السادس" أي فرض لها السادس. ويجتمل أن يكون أبو بكر إنما سأله عن الجدة التي عادت تسأله من عرف حالها، وأي الجدات هي؟ فقال المغيرة: أعطهاها رسول الله ﷺ السادس يعني تلك الجدة دون غيرها من الجدات. وقول عمر بعد هذا: "وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك"، يحتمل أن يريد أن الجدة التي كانت بسبب سؤال أبي بكر الناس أو بسبب قضاء رسول الله ﷺ للجدات بالسادس غير المرأة التي أتت عمر بعد ذلك، ويجتمل أن يريد به غير هذا النوع من الجدات، وقد روى ابن وهب عن طريق ليس بالقوى: أن الجدة التي أعطتهاها رسول الله ﷺ السادس هي أم الأم، قال: فلذلك إذا كانت هي أقرب حازته، وإن كانت هي أبعد شارت في. وأما التي ورث أبو بكر فلما كان عمر جاءته هي الجدة أم الأب، فقال لها: ما أجد لك في كتاب الله عزوجل شيئاً، وسأل الناس قال: فلم أحد أحداً يخبرني بشيء، فقال غلام من بن حارثة: لم لا تورثها يا أمير المؤمنين، وهي لو تركت الدنيا وما فيها ورثها، وهذه تركت الدنيا وما فيها لم يرثها ابن ابنته؟ فورثها عمر وقال: إن الله تعالى ليجعل في الجدات خيراً كثيراً، ثم ورث زيد بن ثابت بعد الثالثة. هل معك: إنما قال ذلك مع أن خير الواحد مقبول؛ استظهاراً وتأييداً لا إنكاراً وت肯زيتاً. (المحل) ثم جاءت الجدة الأخرى: لهذا الميت، إنما من جهة الأب إذا كانت الأولى من الأم أو بالعكس، قاله الطبي، وفي رواية: ثم جاءت أم الأب إلى عمر بن الخطاب. (المحل)

فَقَالَ لَهَا: مَا لَكِ فِي كِتَابِ اللَّهِ شَيْءٌ، وَمَا كَانَ الْقَضَاءُ الَّذِي قُضِيَ بِهِ إِلَّا لِغَيْرِكِ، وَمَا أَنَا بِرَأِيِّدٍ فِي الْفَرَائِضِ شَيْئًا، وَلَكِنَّهُ ذَلِكَ السُّدُسُ، فَإِنْ اجْتَمَعْتُمَا فِيهِ فَهُوَ بَيْنَكُمَا، وَأَيْتُكُمَا خَلَتْ بِهِ فَهُوَ لَهَا.

١٤٧٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَىٰ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ قَالَ: أَتَتِ الْجَدَّاتِ إِلَيْيَ بَكْرٍ الصَّدِيقِ فَأَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ السُّدُسَ لِلَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: أَمَا إِنْكَ تَرْتُكُ التِّي لَوْ مَاتَتْ وَهُوَ حَيٌّ كَانَ إِيَّاهَا يَرِثُ، فَجَعَلَ أَبُو بَكْرٍ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا.

السدس: عطف بيان "ذلك". والأولى أن يكون صلة له، والضمير قيل: يعود إلى نصيتها يعني نصيبك السادس، والأولى الضمير ميراثها المذكور في الفرائض. فإن اجتمعتما: الخطاب للجنس لا يختص هاتين المرأةتين. فهو بينكمما: قال الطيبى: فالصديق إنما حكم لهما بالسدس؛ لأنـه ما وقف على الشركة، والفاروق لما وقف على الاجتماع حكم بالاشتراك. و"أيتكمما خلت به" أي انفردت بالسدس فهو لها، وكان ذلك بمحض من الصحابة ولم ينكـر أحد عليه فكان إجماعاً. وعلى ذلك أجمع الأئمة الأربعـة، وروى الحاكم عن عبادة: أنه عليه السلام قضى للحدتين من الميراث السادس بينهما، وروى أبو داود عن بريدة أنه عليه السلام جعل للجدة السادس إذا لم يكن دونها أم، وقال ابن مسعود: الجدة غير وارثة، وإنما أعطاها النبي صلوات الله عليه وسلم تبرعاً أو تقضلاً لا إرثاً. (المحلـى)

أتـت الجـدتـانـ إلـيـهـ: يـريـدـ أـمـ الـأـمـ وـأـمـ الـأـبـ، وـيـحـتـمـلـ أـنـ يـكـونـاـ أـتـيـاـ فـيـ مـوـرـوـثـ وـاحـدـ، فـأـرـادـ أـبـوـ بـكـرـ أـنـ يـجـعـلـ الـمـوـرـوـثـ لـأـمـ الـأـمـ، وـلـعـلـهـ حـمـلـ حـدـيـثـ الـمـغـيـرـةـ وـابـنـ مـسـلـمـةـ أـوـ فـهـمـ أـنـهـ الـمـرـادـ بـهـ مـنـ قـوـلـهـ، فـعـارـضـهـ رـجـلـ مـنـ الـأـنـصـارـ لـمـ كـانـ أـبـوـ بـكـرـ يـسـتـشـيرـ جـمـاعـةـ النـاسـ وـمـنـ يـوـجـدـ عـنـدـهـ الـعـلـمـ فـيـ الـأـحـكـامـ بـأـنـ الـجـدـةـ أـمـ الـأـبـ لـهـ فـيـ ذـلـكـ حـقـ وـأـكـدـ لـسـبـبـهـ. وـوـجـهـ الـمـوـرـاثـ بـيـنـهـاـ وـبـيـنـ الـمـتـوـفـ بـأـنـ يـرـثـهـاـ. وـوـيـانـ ذـلـكـ: أـنـ قـرـابـةـ الـجـدـةـ قـرـابـةـ يـثـبـتـ بـهـ الـتـوـارـثـ، فـإـذـاـ كـانـ هـذـهـ الـقـرـابـةـ تـرـثـ مـنـ لـاـ يـرـثـهـاـ الـمـتـوـفـ، فـبـأـنـ تـرـثـهـاـ مـنـ يـرـثـهـاـ الـمـتـوـفـ أـوـلـىـ وـأـحـرـىـ، وـلـاـ يـلـزـمـ هـذـهـ الـعـمـةـ وـالـخـالـةـ؛ لـأـنـ تـلـكـ قـرـابـةـ لـاـ يـورـثـ مـثـلـهـاـ. رـجـلـ: هـوـ عـبـدـ الرـحـمـنـ بـنـ سـهـلـ قـدـ تـشـهـدـ بـدـراـ، كـذـاـ فـيـ "الـإـصـابـةـ".

فـجـعـلـ أـبـوـ بـكـرـ إـلـيـهـ: يـريـدـ أـنـ سـوـىـ بـيـنـهـمـاـ فـيـ جـعـلـهـ لـهـمـاـ عـلـىـ السـوـاءـ، وـلـمـ يـرـ الجـدـةـ أـمـ الـأـبـ أـولـىـ بـهـ مـنـ الجـدـةـ أـمـ الـأـمـ لـمـ ذـكـرـهـ الـأـنـصـارـيـ. وـأـمـ رـأـيـ أـبـيـ بـكـرـ أـنـ سـبـبـ أـمـ الـأـمـ أـقـوىـ مـنـ وـجـهـ آـخـرـ، وـهـوـ أـنـهـ تـدـلـيـ بـالـأـمـومـةـ، وـجـنـبـتـهـ فـيـ مـيرـاثـ الـجـدـ أـقـوىـ مـنـ جـنـبـةـ الـأـبـ؛ لـأـنـهـ تـدـلـيـ بـعـثـلـ سـبـبـهـ كـالـجـدـ لـلـأـبـ جـنـبـةـ أـقـوىـ فـيـ مـيرـاثـ مـنـ جـنـبـةـ الـأـمـ؛ لـأـنـ الـجـدـ لـلـأـبـ يـدـلـيـ بـعـثـلـ سـبـبـ الـأـبـ.

١٤٧١ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ أَبَا بَكْرَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنَ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ كَانَ لَا يَفْرِضُ إِلَّا لِلْجَدَّتَيْنِ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلَدِنَا: أَنَّ الْجَدَّةَ أُمُّ الْأُمَّ لَا تَرِثُ مَعَ الْأُمُّ دِنْيَا شَيْئًا، وَهِيَ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ يُفْرَضُ لَهَا السُّدُسُ فَرِيضَةً، وَأَنَّ الْجَدَّةَ أُمُّ الْأَبِ لَا تَرِثُ مَعَ الْأُمُّ وَلَا مَعَ الْأَبِ شَيْئًا، وَهِيَ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ يُفْرَضُ لَهَا السُّدُسُ فَرِيضَةً، فَإِذَا اجْتَمَعَتِ الْجَدَّاتِيْنِ أُمُّ الْأَبِ وَأُمُّ الْأُمَّ وَلَيْسَ لِلْمُتَوَفِّيِّ دُونَهُمَا أَبٌ وَلَا أُمٌّ.

إلا للجدتين: يرید أم الأم وأم الأب وأمهاتهما واحدة، وأنه لا يفرض لجدة غيرهما. وقد روی عن علي وزيد وابن عباس: أفهم ورثوا الجدات وإن كثرن إذا كن في درجة واحدة. وقد تقدم من الكلام في ذلك ما يعني عن إعادةه. وبالله التوفيق. لا ترث مع الأم إلخ: قول متفق عليه لا اختلاف فيه؛ لأنها تدلّي بالأم وترث بمثل سببها، فكانت محظوظة بها، وأما الجدة أم الأب فهي أيضاً محظوظة بالأم؛ لما ذكرناه من أنها تدلّي بمثل سببها، والأم أقرب قرابة منها، فوجب أن تحجبها. والأب يحجب الجدة للأب خلافاً لما روی عن ابن مسعود. ووجه ذلك: أنها مما كانت تدلّي به على وجه الولادة من غير أن يحجبها كما يحجب الجدة، أو أنها وارثة تدلّي بعاصب فوجب أن يحجبها العاصب كالعم والجد، ولا يحجب الجدة للأم؛ لأنها لا تدلّي به، ولا ترث بمثل سببها؛ لأنها لا ترث بالأمومة وهو يرث بالأبوة، فلم يحجبها كما تحجب الأم.

ولا مع الأب شيئاً: دون أم الأم فإنها ترث مع الأب. وهو قول أبي حنيفة والشافعي، وهو المأثور عن عثمان وعلى زيد بن ثابت، روى عنهم الدارمي، ونقل عن ابن مسعود: أن أم الأب ترث مع الأب يروي عنهما الدارمي أيضاً، واحتاره شريح والحسن وابن سيرين لما رواه ابن مسعود: أنه ~~لهم~~ أعطى الجهة أم الأب السادس مع وجود الأب. وأجيب بأنه يحتمل أن يكون أبو ذلك الميت رقيقاً أو كافراً. (الخلقي)

فإذا اجتمعت الجدتان: ولم يكن من الآبدين من يحجبهما أو أحدهما، فإن كانت في درجة واحدة فالسدس بينهما على السواء على حسب ما تقدم، وإن كانت إحداهما أقرب، فإن كانت القربي من جهة الأم بدرجة أو درجات حجبت البعدى. وبهذا قال زيد وعلي وجمهور التابعين، وروى النخعى والشعبي عن ابن مسعود أنه قال: السادس للقربي والبعدى إذا كانتا جهتين مختلفتين، فإن كانتا من جهة واحدة فالسدس لأقربهن. والدليل على ما قدمناه من أن الأم تحجب أم الأب، فكذلك أم الأب تحجب أم الأم.

قالَ مَالِكٌ: فَإِنِّي سَمِعْتُ أَنَّ أُمَّ الْأُمِّ إِنْ كَانَتْ أَقْعَدَهُمَا كَانَ السُّدُسُ لَهَا دُونَ أُمٍّ الْأَبِ، وَإِنْ كَانَتْ أُمُّ الْأَبِ أَقْعَدَهُمَا أَوْ كَانَتَا فِي الْقَعْدَةِ مِنْ الْمُتَوَفِّي بِمَنْزِلَةِ سَوَاءٍ؛ فَإِنَّ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا مِيرَاثٌ لِأَحَدٍ مِنَ الْجَدَاتِ إِلَّا لِلْجَدَّيْنِ؛ لِأَنَّهُ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَرَّثَ الْجَدَّةَ، ثُمَّ سَأَلَ أَبُو بَكْرٍ عَنْ ذَلِكَ حَتَّى أَتَاهُ الشَّبَّتُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَرَّثَ الْجَدَّةَ فَأَنْفَذَهُ لَهَا، ثُمَّ أَتَتْ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهَا: مَا أَنَا بِزَائِدٍ فِي الْفَرَائِضِ شَيْئًا، فَإِنْ اجْتَمَعْتُمَا فَهُوَ بَيْنَكُمَا؛ وَأَيْتُكُمَا خَلَتْ بِهِ فَهُوَ لَهَا. قَالَ مَالِكٌ: ثُمَّ لَمْ نَعْلَمْ أَحَدًا وَرَرَثَ غَيْرَ جَدَّيْنِ مُنْذُ كَانَ الإِسْلَامُ إِلَى الْيَوْمِ.

أَقْعَدَهُمَا: أقربهما في النسب، وفي "القاموس": رجل مقعد وأقعد قعوداً أقرب الآباء من الجد الأكبر.

نصفان: وبه قال أبو حنيفة والشافعي والجمهور. وقال ابن مسعود: الجدات أقربهن وأبعدهن سواه. رواه عنه الدارمي. (المحلبي) ولا ميراث لأحد إلخ: وهذا كما قال: إنه لا يرث من الجدات غير جدتين أم الأم وأم الأب وأمهاتهما. وقد تقدم ذكر ذلك. قوله: وقد بلغني أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَرَّثَ الْجَدَّةَ، يريد بذلك أنه لا يثبت ميراث الجدة إلا بأحد هذين الأمرتين، وهو ما بلغ أبا بكر أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَرَّثَ الْجَدَّةَ وهي عنده أم الأم، والثانية التي جاءت إلى عمر فقال لها: إنما هو السادس فأيتها خلت به فهو لها، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكمما وهي أم الأم. وسائر الجدات لم يثبت لهن حق ولا ذكرهن عمر في قضائه للجدة بالميراث، وإنما ذكر جدتين بالثنية، فدل ذلك على اختصاص الحكم بهما. وقول مالك: ثم لم نعلم أحداً ورث غير جدتين مع ما قدمنا من الاختلاف في ذلك، يحتمل أن يريد به إيفاده الحكم، وإن جاز أن يراه ابن مسعود وغيره، ولكنه لم يبلغه أنه أنفذ حكماً به؛ لأن القائل به كان يخالفه الجم الغفير، فكان ينفذ الحكم بقول الجماعة دون قول الواحد، ولذلك لم ينسب توريث أم أب الأب إلى عبد الله وحده، وتوريث أم أب الأم إلى ابن عباس من طرق ليست بالقوية، ولعل مالكا قد أراد أن ذلك لم يثبت عنده عن أحد من الأئمة، وإن ما روی من ذلك عن ابن مسعود وابن عباس لم يثبت عنهما. والله أعلم وأحكם.

للجدتين: أم الأم وأمهاتها، وأم أب وأمهاتها. (المحلبي)

مِيرَاثُ الْكَلَالَةِ

١٤٧٢ - مالك عن زيد بن أسلم أن عمر بن الخطاب سأله رسول الله ﷺ عن الكلالة، فقال له رسول الله ﷺ: يكفيك من ذلك الآية التي أنزلت في الصيف آخر سورة النساء. قال مالك: والأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، والذي أدركته عليه أهل العلم بيلدنا: أن الكلالة على وجهين، فاما الآية التي أنزلت في أول سورة النساء

ميراث الكلالة: ذهب أكثر الصحابة إلى أن الكلالة من لا ولد له ولا والد. روى الدارمي عن الشعبي: سئل أبو بكر عن الكلالة فقال: أراد ما خلا الوالد والولد، فلما استختلف عمر قال: إني لأستحيي إليه أن أرد شيئاً، قاله أبو بكر. وهذا قول علي وابن مسعود وزيد بن ثابت، وهذا هو الصحيح المختار عند الجمهور، وبدل على صحته أن اشتقاق الكلالة من كلت الرحم بينهم: إذا تباعدت القرابة بينهم، فسميت القرابة البعيدة كلاللة من هذا الوجه. وروي عن عمر وابن عباس: أن الكلالة من لا ولد له. وبه قال طاوس، واحتج لذلك بقوله تعالى: **﴿قُلَّ اللَّهُ يُفْتَنُكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ أَمْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ﴾** (النساء: ١٧٦). وبيانه عند الجمهور مأخوذ من حديث جابر **رضي الله عنه**: لأن الآية نزلت فيه ولم يكن له يوم نزولها أب ولا ابن. واحتلوا في أن الكلالة اسم للميت أو الحسي من الورثة.

وال الأول قول علي وابن عباس وابن مسعود، والثاني قول أبي بكر، وعليه الجمهور. (المحل)

عن الكلالة: يحتمل أن يسأل عن حكمهم في الميراث، ويحتمل أن يسأل عن يستحق هذا الاسم من الورثة أو الموروثين، وقد روي من أبي بكر وعمر وابن عباس: الكلالة من لا ولد ولا والد. وهذا يقتضي أن الكلالة الموروث على هذه الصفة. قوله **رضي الله عنه**: يكفيك من ذلك آية الصيف، يقتضي أن السؤال كان عن أحكام الوارثين. وقوله تعالى: **﴿إِنْ كَانَ رَجُلًا يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ أَمْرَأً﴾** (النساء: ١٢) ظاهره أنه يورث على هذا الحال، والله أعلم. وقد قيل: إن الكلالة اسم للورثة.

يكفيك من ذلك إخ: يزيد قوله تعالى: **﴿يُسْتَفْتَنُوكُمْ قُلَّ اللَّهُ يُفْتَنُكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾** (النساء: ١٧٦) إلى آخر السورة. وهذه الآية نزلت في شأن جابر بن عبد الله بن عمرو السلمي فيما رواه ابن المنذر عن جابر. قال: مرضت فأتأني النبي **صلوات الله عليه وسلم** يعودني هو وأبو بكر ماشيين، وقد أغمى علي فلم أكلمه، فتوضاً فصب علي فأفاقت، فقلت: يا رسول الله! كيف أصنع في مالي ولي أخوات، فنزلت آية الميراث: **﴿يُسْتَفْتَنُوكُمْ قُلَّ اللَّهُ يُفْتَنُكُمْ﴾** إلى آخر السورة. وروى أبو إسحاق عن البراء: أن هذه آخر آية نزلت حاتمة سورة النساء **﴿يُسْتَفْتَنُوكُمْ قُلَّ اللَّهُ يُفْتَنُكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾**. الكلالة على وجهين: وهذا كما قال: إن الكلالة على ضربين عند كثير من العلماء، أحدهما: من لا يرث مع الوالد وإن علا والمولودين وإن سفلوا كالإحوة للأم، وذلك ما تضمن حكمه الآية التي في أول سورة النساء، =

الّتی قَالَ اللّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَی فِيهَا: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ إِنْ كَانُوا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الْثُلُثِ﴾ قال مالك: فَهَذِهِ الْكَلَالَةُ الَّتِي لَا يَرِثُ فِيهَا الإِخْوَةُ لِلأُمِّ حَتَّى لَا يَكُونَ وَلَدًا وَالدُّ وَأَمَّا الْآيَةُ الَّتِي فِي آخِرِ النِّسَاءِ الَّتِي قَالَ اللّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَی فِيهَا: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أَخٌ...﴾

وقد ذكر الله تعالى فيها الكلالة، فقال: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً﴾ فهو لاء الإخوة من الأم خاصة، فمعنى ما انفرد ذكرهم وأثنائهم فله السادس، ومني كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثالث، والوجه الثاني: من الكلالة من لا يرث مع الابن وابن الابن ولا مع الأب ويرث مع الجد والبنت وبنات الابن، وذلك ما تضمن حكمه الآية التي في آخر سورة النساء، وقد ذكر الله فيها الكلالة أيضاً، فقال: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾ فهو لاء من الكلالة التي ذكرهم مخالف لأنوثتهم عند الانفراد؛ لأن لأنوثتي منهم النصف ولذلك يجري الجميع، فذلك اختلفوا عند الاشتراك والاجتماع، فكان للأئمّة منهم نصف حظ الذكر، إلا أن هؤلاء يرثون بالتعصيب والفرض، والأولين لا يرثون إلا بالفرض، فالجد يرث مع الإخوة؛ لأنه أولى بالميراث منهم، وذلك أنه يرث مع ذكور ولد المتوفى، وقوله "يرثون مع الجد في الكلالة" يريد الإخوة للأب أو الأم أو للأب.

يورث كلالـة: أي يورث منه، من ورث، صفة لـ"رجل"، "كـلـالـة" خـبر "كان"، أي إن كان رجل يورث منه كـلـالـة، أو "يورث" خـبر، وـ"كـلـالـة" حال من الضمير فيه، وهو من لم يخلف ولدا ولا والدا، أو مفعول له، والمراد بها قـرـابةـ غير الـولـادـةـ، ويـجوزـ أنـ يكونـ الرـجـلـ الـوارـثـ، ويـورـثـ منـ أورـثـ، وـكـلـالـةـ ليسـ ولـدـ ولاـ ولـدـ.

امرأة إخـ: عـطفـ عـلـىـ "رـجـلـ" ، "ولـهـ" أيـ لـلـرـجـلـ، وـاـكـتـفـ بـحـكـمـهـ عـنـ حـكـمـ المـرـأـةـ؛ لـدـلـالـةـ الـعـطـفـ عـلـىـ تـشـارـكـهاـ فـيـهـ. (المـحـلـيـ) أـخـ أـوـ أـختـ: أيـ مـنـ الـأـمـ، يـدلـ عـلـيـهـ قـرـاءـةـ أـبـيـ بـنـ كـعـبـ وـسـعـدـ بـنـ مـالـكـ، وـلـهـ أـخـ أـوـ أـختـ مـنـ الـأـمـ. (المـحـلـيـ) شـرـكـاءـ فـيـ الـثـلـثـ: وـهـذـاـ بـإـجـمـاعـ الـعـلـمـاءـ، وـإـنـ أـوـلـادـ الـأـمـ إـذـ كـانـوـاـ أـثـنـيـنـ فـصـاعـدـاـ يـشـتـرـكـوـنـ فـيـ الـثـلـثـ، ذـكـرـهـمـ وـأـثـنـاهـ سـوـاءـ، وـهـذـهـ الـآـيـةـ تـسـمـيـ بـآـيـةـ الثـنـاءـ. (المـحـلـيـ) يـسـتـفـتـونـكـ: أيـ فـيـ الـكـلـالـةـ، حـذـفـ لـدـلـالـةـ الـجـوابـ عـلـيـهـ، وـلـلـبـحـارـيـ: أـنـ جـابـرـاـ كـانـ مـرـيضـاـ فـعـادـهـ النـبـيـ ﷺـ، فـقـالـ: إـنـ كـلـالـةـ، فـكـيـفـ أـصـنـعـ مـالـيـ؟ فـنـزـلـتـ، وـآـخـرـ مـاـ نـزـلـ مـنـ الـأـحـكـامـ (قـلـ اللـهـ يـفـتـيـكـمـ) (المـحـلـيـ) لـيـسـ لـهـ وـلـدـ: يـعـمـ الـذـكـرـ وـالـأـئـمـةـ، فـإـنـ الـأـخـتـ وـإـنـ وـرـثـتـ مـعـ الـبـنـتـ عـنـ الـعـامـةـ غـيرـ أـبـيـ عـبـاسـ لـكـهـاـ لـاـ تـرـثـ الـنـصـفـ. (المـحـلـيـ) وـلـهـ أـخـتـ: أيـ مـنـ الـأـبـوـيـنـ أـوـ مـنـ الـأـبـ؛ لـأـنـ جـعـلـ أـخـوـهـاـ عـصـبـةـ وـابـنـ الـعـمـ لـاـ يـكـوـنـ عـصـبـةـ. (المـحـلـيـ)

فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثُانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ
شَيْءٍ عَلِيمٌ^(١) قَالَ مَالِكٌ: فَهَذِهِ الْكَلَالَةُ الَّتِي تَكُونُ فِيهَا الإِخْوَةُ عَصِبَةً إِذَا لَمْ يَكُنْ وَلَدٌ
(النساء: ١٧٦)
فَيَرِثُونَ مَعَ الْجَدِ فِي الْكَلَالَةِ. قَالَ مَالِكٌ: فَاجْلَدُ يَرِثُ مَعَ الإِخْوَةِ لِأَنَّهُ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ
مِنْهُمْ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَرِثُ مَعَ ذُكُورِ وَلَدِ الْمُتَوَفِّيِ السُّدُسَ، وَالإِخْوَةُ لَا يَرِثُونَ مَعَ ذُكُورِ
وَلَدِ الْمُتَوَفِّيِ شَيْئًا، وَكَيْفَ لَا يَكُونُ كَأَحَدِهِمْ؟ وَهُوَ يَأْخُذُ السُّدُسَ مَعَ وَلَدِ الْمُتَوَفِّيِ،

فلها نصف إلخ: إذا انفردت، والباقي لبيت المال، وهذا مذهب زيد وقول الشافعي، وعند أبي حنيفة يردباقي
عليها، فإن كان للميت بنت أخذت النصف بالفرض، وتأخذ الأخت النصف باالتعصي بالفرض لا بالفرض؛ لأن
الأخوات بالبنات عصبة. وهو يرثها: أي والمرء يرث أخته إن كان الأمر بالعكس، وهي جملة لا محل لها من
الاعراب؛ لاستئنافها، وهي دالة على جواب الشرط، وليس جوابا له خلافا للنكوفين. (المحلى)
إن لم يكن لها ولد: ذكرها كان أو أنثى، إن أريد بـ"يرثها" جميع مالها، وإن فالمراد به الذكر، إذ البنت لا يحجب
الأخ بل له ما فضل من فرض البنات. (المحلى)

فاجلد يرث مع الإخوة: لأنه أولى بالميراث منهم، وهذا كما قال: إن الجد لا يحجب الإخوة عن الميراث،
وذلك أنه يرث مع من لا يرثون معه وهو ابن وابن الابن، للجد معهم السادس؛ لأنه ذو فرض، ولا يرث
الإخوة معهم؛ لأنهم يرثون معه بالتعصي، والأخوات وإن كن يرثن بالفرض عند الانفراد، إلا أنهن يرثن بمثل
سبب الإخوة من التعصي، فوجب أن يحجبهن عن الفرض من يحجب الإخوة عن التعصي، ألا ترى أن الأم
ترث بالفرض الثالث، والأب يرث بالتعصب ما زاد على السادس، ثم يحجب الأم عن الثالث إلى السادس الابن
كمما يحجب الأب عن التعصي، ويرد إلى السادس الذي هو الفرض لما ورث الأبوان بسبب واحد، وهو الولادة
المباشرة، فلما كان هذا حال الجد كان أحق من الإخوة بهذا السادس، وكان أيضاً أحق منهم بالثالث إذا لم يكن
معهم في الثالث غيرهم، أو كان معهم من يحجبهم عن الثالث لمعنى آخر، وهو أن الإخوة للأم أحق بالثالث من
الإخوة للأب والأم والأخت للأب، والفرق بينه وبين الإخوة مع الأبوين يحجبون الأم من الثالث إلى السادس،
وال الأب أحق به منهم أن الإخوة يحجبون الأم والأب يحجبهم، فلا يرثون معه، فلذلك كان أولى به؛ لأن الجد
يحجب الإخوة للام الذين يحجبون الإخوة للأب والأم عن ذلك الثالث، فكان بمنزلة الأب مع الإخوة الذين
يحجبون الأم عن الثالث إلى السادس والأب يحجبهم، فكان أحق به منهم.

فَكِيفَ لَا يَأْخُذُ الْثُلُثَ مَعَ الإِخْوَةِ، وَبَنُو الْأُمَّ يَأْخُذُونَ مَعَهُمُ الْثُلُثَ، فَالْجَدُّ هُوَ الَّذِي
حَجَبَ الإِخْوَةَ لِلْأُمَّ وَمَنْعَهُمْ مَكَانُهُ الْمِيرَاثُ فَهُوَ أَوْلَى بِالَّذِي كَانَ لَهُمْ؛ لَأَنَّهُمْ
سَقَطُوا مِنْ أَجْلِهِ، وَلَوْ أَنَّ الْجَدَّ لَمْ يَأْخُذْ ذَلِكَ الْثُلُثَ أَخْدَهُ بَنُو الْأُمَّ، فَإِنَّمَا أَخْدَهُ مَا لَمْ
يَكُنْ يَرْجِعُ إِلَى الإِخْوَةِ لِلْأَبِ، وَكَانَ الإِخْوَةُ لِلْأُمَّ هُمْ أَوْلَى بِذَلِكَ الْثُلُثِ مِنِ الإِخْوَةِ
لِلْأَبِ، فَكَانَ الْجَدُّ هُوَ أَوْلَى بِهِ مِنِ الإِخْوَةِ لِلْأُمَّ.

ما جاء في ميراث العمة

١٤٧٣ - مَالِكُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرُو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ عَبْدِ
الرَّحْمَنِ بْنِ حَنْظَلَةَ الزُّرْقَيِّ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ مَوْلَى لِقُرَيْشٍ كَانَ قَدِيمًا يُقَالُ لَهُ: ابْنُ
مَرْسَى أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ جَالِسًا عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَلَمَّا صَلَّى الظُّفَرَ، قَالَ: يَا يَرْفَا!
هَلْمَمْ ذَلِكَ الْكِتَابُ، لِكِتَابِ كَتَبَهُ فِي شَأنِ الْعَمَّةِ فَيُسَأَّلُ عَنْهَا وَيُسْتَخْبَرُ فِيهَا، فَأَتَى يَرْفَا
بِهِ، فَدَعَا بِتَوْرٍ أَوْ قَدَحٍ فِيهِ مَاءً، فَمَعَهَا ذَلِكَ الْكِتَابَ فِيهِ، ثُمَّ قَالَ: لَوْ رَضِيَ اللَّهُ
وَارِثَةً أَقْرَأَكَ لَوْ رَضِيَكَ اللَّهُ أَقْرَأَكَ.

١٤٧٤ - مَالِكُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَاهُ كَثِيرًا يَقُولُ: كَانَ
عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَقُولُ: عَجَبًا لِلْعَمَّةِ ثُورَاثٌ وَلَا تَرِثُ.

ابن مرسى: بكسر الميم وسكون الراء والسين المهملة مقصورة منوناً ومدوداً. يرفا: بفتح التحتية وسكون الراء
بعدها فاء بزنة "يجي" ، وقد يهمز، كان من موالى عمر، أدرك الجاهلية ولا يعرف له صحة. (المحلى)
هلم: اسم فعل لا ينصرف عند أهل الحجاز، ويجمع عند بنى تميم، وأصله عند البصريين: ها لَمْ، من "لَمْ" إذا قصد،
حذفت الألف بتقدير السكون في اللام، فإنه الأصل، عند الكوفيين: هل أم، فحذفت المهمزة بإبقاء حرکتها على
اللام واستبعد بأن "هل" لا تدخل على الأمر. (المحلى) بتور: هو بفتح الفوقيه إناء من صفر أو حجارة، وقد يتوضأ
منه. (المحلى) تورث: بكسر الراء أي تورث غيره، أو بفتحها، أي يورث منه يرث منه ابن أخيه. (المحلى)

ميراث ولایة العصبة

فَالْمَالِكُ: الْأَمْرُ الْمُجَتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ، وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ ...

الأمر المجتمع عليه إخ: وهذا على ما قال: إن الأخ للأب والأم أولى من الأخ للأب؛ لأن الأم يدللها إلى الميراث إذا انفردت، كما يدلل بالأب إذا انفرد، فإذا اجتمعا كان أقوى من انفراد أحدهما، وكذلك الميراث في العمومية، وإن كان العم للأم لا مدخل له في الميراث، إلا أنه لما كانت الأم سبباً في الميراث بالجملة، قويت جنحة من وجدت من جهته، كما أن الأم بانفرادها لا تكون سبباً إلى ميراث جميع المال، وقد يقوى جنحة الأخ للأب والأم فيستحق جميع المال، وهذا مع التساوي في الدرجة من الميت، مثل: أن يكون جميعهم إخوة أو أعماماً في درجة، أو بني عم في درجة واحدة، فإن اختلاف درجاتهم، فذلك على وجهين، أحدهما: اختلافها مع اختلاف الأسابيب، الثاني: اختلافها مع اتفاق الأسابيب، فاما اختلاف الدرجات مع اختلاف الأسابيب فكالإخوة مع الأعمام وبين الأعمام، فالإخوة أقرب؛ لأنهم يدللون بالأب، والأعمام يدللون بالجد، وكذلك بنو الأعمام يدللون بالجد، فكان الإخوة أولى، إخوة كانوا لأب وأم أو لأب؛ لأنهم يدللون بالأب وهو أقرب من الجد، وإن كانوا أعماماً كلهم أو بني عم كلهم وانختلفت درجاتهم، فكان الأعمام إخوة الأب مع الأعمام إخوة الجد، فإن الأعمام إخوة الأب أولى بالميراث، وهو معنى قول مالك: أن من يلقى الميت إلى أبي لا يلقاه غيره إلى أبي أقرب منه فله الميراث، ومعنى ذلك: أن الأعمام يدللون بالجد أبي الأب والأعمام إخوة الجد يدللون بالجد أبي أبي الأب. وكل من أدللي بالأقرب فله الميراث دون من أدللي بآب أبعد، ومن ترك حالاً هو ابن عم لأب وأخاً لأم، وهو ابن عم لأب، فللأخ للأم السدس، وما يبقى بينه وبين الحال بالسوية؛ لأنهما ابنا عم في درجة واحدة، ووجه ذلك: أن الحال لا حظ له في الميراث، والأخ للأم يرث بالفرض السادس، وإذا اجتمع لأحد الوارثين سبيان وانفرد الآخر بسبب واحد، فإن كان السبيان من جنس واحد كابني العم، أحدهما ابن عم لأب وأم، والآخر ابن عم لأب، فإن تأثيره أن يحجب ذو السبيعين ذا السبب الواحد، وإن كان السبيان من جنسين، مثل: أن يكون أخو الأم هو ابن عم مع ابن عم ليس بأخ لأم، فإن تأثير السبيعين أن يرث بكل واحد منهمما، فيرث بسبب الفرض أولاً ثم يساوي به في بقية الميراث بالتعصيب؛ لتساويهما فيه، والله أعلم.

ولو ترك الميت أخوين لأم أحدهما ابن عم، لورثا بالإخوة للأم الثالث بينهما، ثم يرث الأخ الذي هو ابن عم بالتعصيب بقيمة المال، وذلك على ما قدمناه، وهذا إذا تحقق الوارث بالذكورة أو الأنوثة، فإن كان حتى في أنه ينظر إلى مبالغ، فإن بال من ذكره فحكمه حكم الذكور في ميراثه وصلاته والصلة عليه وغيره ذلك من أحکامه، وإن بال من فرجه فحكمه في ذلك حكم المرأة، وإن بال منها ف فهو الختني المشكل، فقد قال ابن عجلان الفرضي: ينظر أيهما يبدأ البول أولاً، وروي ذلك عن علي، وإن بال منها جميعاً سواء فهذا الختني المشكل، واتفق أهل الفرائض على أن له نصف ميراث رجل ونصف ميراث امرأة، فإن انفرد وحده فله ثلاثة أرباع الميراث.

أَهْلُ الْعِلْمِ يَبْلِدُنَا فِي وِلَايَةِ الْعَصَبَةِ: أَنَّ الْأَخَّ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْأَخِ لِلَّأَبِ، وَالْأَخُ لِلَّأَبِ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنْ بَنِي الْأَخِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ، وَبَنُو الْأَخِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ أَوْلَى مِنْ بَنِي الْأَخِ لِلَّأَبِ، وَبَنُو الْأَخِ لِلَّأَبِ أَوْلَى مِنْ بَنِي ابْنِ الْأَخِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ، وَبَنُو ابْنِ الْأَخِ لِلَّأَبِ أَوْلَى مِنْ الْعَمِ أَخِي الْأَبِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ، وَالْعَمُ أَخُو الْأَبِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ أَوْلَى مِنْ الْعَمِ أَخِي الْأَبِ لِلَّأَبِ، وَالْعَمُ أَخُو الْأَبِ لِلَّأَبِ أَوْلَى مِنْ بَنِي الْعَمِ أَخِي الْأَبِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ، وَابْنُ الْعَمِ أَخِي الْأَبِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ، وَابْنُ الْعَمِ أَوْلَى مِنْ عَمِ الْأَبِ أَخِي أَبِي الْأَبِ لِلَّأَبِ وَالْأُمِّ.

قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ شَيْءٍ سُئِلَتْ عَنْهُ مِنْ مِيرَاثِ الْعَصَبَةِ فَإِنَّهُ عَلَى تَحْمِيلِ هَذَا النَّسْبِ الْمُتَوَفِّي وَمَنْ يُنَازِعُ فِي وِلَايَتِهِ مِنْ عَصَبَتِهِ، فَإِنْ وَجَدْتَ أَحَدًا مِنْهُمْ يَلْقَى الْمُتَوَفِّي إِلَيْهِ لَا يَلْقَاهُ أَحَدٌ مِنْهُمْ إِلَى أَبِيهِ دُونَهُ، فَاجْعَلْ مِيرَاثَهُ لِلَّذِي يَلْقَاهُ إِلَى الْأَبِ الْأَدْنَى دُونَ مَنْ يَلْقَاهُ إِلَى فَوْقِ ذَلِكَ، فَإِنْ وَجَدْتُمُوهُ كُلُّهُمْ يَلْقَوْنَهُ إِلَى أَبِيهِ وَاحِدٍ يَجْمِعُهُمْ جَمِيعًا، فَانْظُرُ أَقْعَدَهُمْ فِي النَّسْبِ، فَإِنْ كَانَ أَبِيهِ فَقَطْ، فَاجْعَلْ الْمِيرَاثَ لَهُ دُونَ الْأَطْرَافِ،

= قال ابن غالب: لا اختلاف بين أهل العلم في ذلك، وقد اختلفوا في الحساب، فقال بعضهم: من توفي وترك ابناً خنثى وأبناً صحيحاً، فإن فريضتهما من سبعة، لل صحيح أربعة، وللخنثي ثلاثة، ومنهم من قال: فريضتهم من خمسة، للخنثي سهمنان ولل صحيح ثلاثة، ومنهم من قال: فريضتهم من ثمانية، لل صحيح خمسة، وللخنثي ثلاثة، وذلك كله غلط في الحساب، والصواب في ذلك أن تعلم فريضتين: فريضة على أنه ذكر، وفريضة على أنه أنثى، ففريضتهما على أنه ذكر أنه من اثنين لكل واحد منها النصف، وفريضتهما على أن أحددهما أنثى من ثلاثة، للذكر اثنان وللأنثى واحد، فاضرب ثلاثة في اثنين فذلك ستة، ثم أضعف الستة بذلك اثنا عشر، وإنما أضعفنا الستة؛ ليكون ما ييد كل واحد منها من التضييف والتأنيث نصف صحيح، ثم اقسم الاثني عشر على أنهما ذكران، فلكل واحد منها ستة، ثم اقسمها على أن أحددهما أنثى، فيكون للذكر ثمانية وللأنثى أربعة وهي أسوأ حالتيهما، ويصير لهما في أفضل حالتيهما، فيعطي شطر ما بين حالتيه، وذلك خمسة أسهم، ويعطي أحدهما ما بين الحالتين وذلك سبعة؛ لأنه يستحق بحال ذكورة أخيه ستة وبحال أنوثته ثمانية، والله أعلم.

وَإِنْ كَانَ ابْنَ أَبِ وَأُمٍّ، وَإِنْ وَجَدُوهُمْ مُسْتَوِينَ يَنْتَسِبُونَ مِنْ عَدَدِ الْأَبَاءِ إِلَى عَدَدِ وَاحِدٍ حَتَّى يَلْقَوْا نَسَبَ الْمُتَوَفِّي جَمِيعًا، وَكَانُوا كُلُّهُمْ جَمِيعًا بْنِي أَبٍ أَوْ بْنِي أُمٍّ، فَاجْعَلِ الْمِيرَاثَ بَيْنَهُمْ سَوَاءً، وَإِنْ كَانَ وَالِدُ بَعْضِهِمْ أَخَا وَالِدُ الْمُتَوَفِّي لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، وَكَانَ مَنْ سِوَاهُ مِنْهُمْ إِنَّمَا هُوَ أَخُو أَبِي الْمُتَوَفِّي لِأَبِيهِ فَقَطْ؛ فَإِنَّ الْمِيرَاثَ لِبْنِي أَخِي الْمُتَوَفِّي لِأَبِيهِ وَأُمِّهِ دُونَ بْنِي الْأَخِ لِلْأَبِ؛ وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامَ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِيَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾. قَالَ مَالِكٌ: وَاجْدُ أَبُو الْأَبِ أُولَى مِنْ بْنِي الْأَخِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، وَأُولَى مِنْ الْعِمَّ أَخِي الْأَبِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ بِالْمِيرَاثِ، وَابْنُ الْأَخِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ أُولَى مِنْ الْجَدِ بِوَلَاءِ الْمَوَالِيِّ.

مَنْ لَا مِيرَاثَ لَهُ

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ، وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ ...

والجد إلخ: وهذا على ما قال: إن الجد أبا الأب يحب به الأخ للأب والأم، وذلك أن الجد أولى بالميراث من الأخ للأب والأم إذا ضاق عنهما؛ لأنه من أهل الفرض، ولذلك يرث مع الابن السادس ولا يرث الأخ مع الابن شيئاً؛ لكنه إذا فضل المال عن فرض الجد ورث معه الأخ بالتعصيب؛ لأن لكل واحد منهما تعصيباً، والأخ يعصب أخيه، والجد يرث مع الابن، فلذلك لم يحب أحدهما الآخر عن التعصيب، وأما ابن الأخ فلا يعصب أخيه، ولذلك حجبه الجد لقوة أسبابه التي يرث بها، وهذا حكم الجد أبي الأب، فأما أبو أبي الأب فإنه أيضاً أولى من بي الأخ والأعمام وبين الأعمام؛ لأنه جده كالأدين، وأما الجد أبو الأب فإنه يحب أباه كما يحب الأب الجد، فكل أب يحب لمن فوقه، كما أن كل ابن يحب من تحته؛ لأن الميراث إنما يستحق بالقرب، والله أعلم.

الأمر المجتمع إلخ: وعلى ما ذكر أن زيد بن ثابت وأهل المدينة لا يورثون ذوي الأرحام من الرجال وهو ابن الأخ للأم، والجد أبو الأم، والعم للأم، والحال، فإنهم لا يرثون؛ لأنهم ليسوا أهل فرض، فيحجبون العصبة، ولا أهل تعصيب، ومن النساء الجدة أم أبي الأم، وابنة الأخ للأب والأم، والعمّة والخالة، والأصل في ذلك ما قدمناه. قال مالك: ولا يرث من النساء إلا من سمي الله عزوجل في كتابه وثبتت السنة بميراثه، وهي سبعة تقدم ذكرهن، =

أهْلُ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا: أَنَّ ابْنَ الْأَخِ لِلْأُمِّ، وَالْجَدَّ أَبَا الْأُمِّ، وَالْعَمَّ أَخَا الْأَبِ لِلْأُمِّ، وَالْخَالَ، وَالْجَدَّةَ أُمَّ أَبِي الْأُمِّ، وَابْنَةَ الْأَخِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، وَالْعَمَّةَ، وَالْخَالَةَ، لَا يَرِثُونَ بِأَرْحَامِهِمْ شَيْئًا.
 قَالَ: وَإِنَّهُ لَا تَرِثُ امْرَأَهُ هِيَ أَبْعَدُ نَسَبًا مِنَ الْمُتَوَفِّيِّ مِمَّنْ سُمِّيَ فِي هَذَا الْكِتَابِ بِرَحِيمَهَا شَيْئًا، وَإِنَّهُ لَا يَرِثُ أَحَدٌ مِنَ النِّسَاءِ شَيْئًا إِلَّا حَيْثُ سُمِّيَ، وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى ذَكَرَ فِي كِتَابِهِ مِيرَاثَ الْأُمِّ مِنْ وَلَدِهَا، وَمِيرَاثَ الْبَنَاتِ مِنْ أَبِيهِنَّ، وَمِيرَاثَ الزَّوْجَةِ مِنْ زَوْجِهَا، وَمِيرَاثَ الْأَخْوَاتِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، وَمِيرَاثَ الْأَخْوَاتِ لِلْأَبِ، وَمِيرَاثَ الْأَخْوَاتِ لِلْأُمِّ، وَوَرِثَتِ الْجَدَّةُ بِالَّذِي جَاءَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِيهَا، وَالْمَرْأَةُ تَرِثُ مَنْ أَعْتَقَتْ هِيَ نَفْسُهَا؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيْكُمْ﴾.
 (الأحزاب:٥)

ميراث أهل الملل

١٤٧٥ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، عَنْ عَلِيٍّ بْنِ حُسْنِيِّ بْنِ عَلِيٍّ، عَنْ عُمَرَ بْنِ عُثْمَانَ ابْنِ عَفَّانَ، عَنْ أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

= وقد نص الله تعالى على ميراث جميعهن، والجدة ثبت توريثها بالسنة، وهذا ميراث النسب، وأما ميراث الولاء فترت المرأة من أعنت أو أعتقه من أعنت، قال مالك: لأن الله عزوجل يقول في كتابه: ﴿فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيْكُمْ﴾ (الأحزاب:٥) والاستدلال من هذا إنما يكون بأن يثبت الميراث بالولاء، وأن يكون لفظ الجمع المذكر يقع تحته المؤنة بمفرد اللفظ، فحيثنى يتناول الآية ميراث المرأة لمن كان مولى لها، والله أعلم وأحكم.

بأرحامهم شيئاً: وبه أحد مالك، وهو أصل المذهب عند الشافعية أن لا يورث ذروا الأرحام، بل المال ليبيت المال، وذهب أبو حنيفة إلى توريثهم على ترتيب العصبات عند عدم الورثة، ويقدم عليهم الرد على أصحاب الفرائض سوى الزوجين، وقال أحمد بتوريثهم بالتشريح، فإذا ترك الميت بنت بنت وأخت فعند أبي حنيفة الميراث لبنت البنت، وعند أحمد ببنهما نصفان. عمر بن عثمان: رواه مالك عمر من غير واو، ورواه سائر أصحاب الزهرى، منهم: ابن عبيدة، ومعمر، والأوزاعى، وعقيل ويونس، عمرو بالواو، وصوبه المحدثون؛ فإن الجماعة أولى بأن يصوب، وإن كان لعثمان ولدا يسمى عمر والآخر يسمى عمرو. (المحلى)

قالَ لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ.

١٤٧٦ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، عَنْ عَلَيِّ بْنِ حُسَيْنٍ بْنِ عَلَيٍّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ إِنَّمَا وَرَثَ أَبَا طَالِبٍ عَقِيلًا وَطَالِبًا، وَلَمْ يَرِثْهُ عَلَيٌّ، قَالَ عَلَيٌّ: فَلِذَلِكَ تَرَكْنَا نَصِيبَنَا مِنْ الشَّعْبِ.

لا يرث المسلم الكافر: [زاد البخاري من طريق ابن حريج عن الزهرى: "ولا الكافر المسلم". (المحلى)] يعني ميراث المسلم ما لا يختلف كافر من كان يرثه لو كان مسلماً من أب أو أخ أو غيرهم، وإلى هذا ذهب جماعة العلماء تعلقاً بحديث النبي ﷺ، فانتهى إلى قوله: فكذلك لا يرث الكافر المسلم على هذا الوجه؛ لكونهما أهل ملتين مختلفتين، وإذا كان لا يرث المسلم الكافر فإن لا يرث الكافر المسلم أولى، وروي عن معاذ ومعاوية ومحمد بن الحنفية: يرث الكافر المسلم، وقد انعقد الإجماع على ما ذهب إليه الجمهور من أهل عصرهم. وأما المرتد فلا يرثه ورثة المسلمين، وما له في بيت المال، ووجه ذلك ما تقدم، وذلك فيما صرخ بالكافر وأعلن به، فلو ارتد رجل، فوقف للقتل وهو ابنان وأب، فمات أحد ابنيه، ورثه أخوه وحده بتصفيين ولا ميراث لأبيه المرتد، وإن راجع الإسلام المرتد بعد موت ابنه فلا شيء له من الميراث؛ لأن الاعتبار بحال الموت دون غيرها من الأحوال، وهذا في حال موت ابنه لم يكن وارثاً له. وأما الرزنديق: وهو الذي يظهر منه على كفر يسره، وهو مع ذلك يدعى الإسلام، فاختلاف فيه العلماء، فقال مالك: يقتل ولا يقبل منه الإيمان إذا أسرته المنية قبل أن يتوب، ويراجع الإيمان، وقال الشافعى: تقبل توبته ولا يقتل، ولأبي حنيفة في ذلك قولان: أحدهما مثل قول مالك، والثانى مثل قول الشافعى، وقد تعلق أصحابنا في ذلك بقول الله تعالى: ﴿لَمَّا رَأَوْا بَاسْنَا سُئَّلَ اللَّهُ عَنِّي﴾ (غافر: ٨٥) وقالوا عن جماعة من أهل التفسير: إن الأساس في الآية السيف، فإذا قلنا بذلك، فهل يرث ورثته؟ اختلف قول مالك في ذلك، فروى عنه ابن القاسم يرثه ورثته، وروى عنه ابن نافع وابن الماجشون: لا يرثه ورثته، فمقتضى رواية ابن القاسم أنه يقتل حداً، ومقتضى رواية غيره يقتل بالكافر، والله أعلم وأحكم.

إنما ورث: يزيد أهله انفرداً بميراثه دون علي وجعفر؛ وذلك أن علياً وجعفر تقدم إسلامهما قبل موت أبي طالب، وبقي طالب وعقيل على ملتهما، فانفرداً بميراثه، وإنما أسلماً بعد موته عام الفتاح، فلذلك لم يكن علي ولا جعفر لأحد من عقبهما حظ في الشعب الذي كان لأبي طالب. عقيل وطالب: لكونهما كافرين عند ذلك، أما عقيل فأسلم بعد وأبا طالب فقد بدر. (المحلى) ولم يرثه: علي وجعفر؛ لكونهما مسلمين، وفي الأثر: أن أبو طالب مات على الكفر، وهو المشهور عند الجمهور الثابت في الأخبار الصحيحة، وجاء عن محمد بن إسحاق ما يدل على إسلامه. (المحلى) من الشعب: بكسر الشين أي من البيوت التي في الشعب، وهو بعكة مشهور. (المحلى)

١٤٧٧ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يساري أنَّ مُحَمَّدَ بْنَ الْأَشْعَثِ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَمَّةً لَهُ يَهُودِيَّةً أَوْ نَصْرَانِيَّةً تُوْفِيتْ، وَأَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ الْأَشْعَثِ ذَكَرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ ابْنِ الْخَطَابِ، وَقَالَ لَهُ: مَنْ يَرِثُهَا؟ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَابِ: يَرِثُهَا أَهْلُ دِينِهَا، ثُمَّ أَتَى عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ، فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ لَهُ عُثْمَانُ: أَتَرَانِي نَسِيْتُ مَا قَالَ لَكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَابِ؟ يَرِثُهَا أَهْلُ دِينِهَا.

١٤٧٨ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن إسماعيل بن أبي حكيم أنَّ نَصْرَانِيَّاً أَعْتَقَهُ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ هَلْكَ، قَالَ إِسْمَاعِيلُ: فَأَمَرَنِي عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَنْ أَجْعَلَ مَالَهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ.

من يرثها: لابن الأشعث: من يرثها؟ فقال له: يرثها أهل دينها، وذلك يقتضي التوارث بالدين الواحد دون الدينين، وهذا إذا كان أحدهما مسلماً والآخر غير مسلم، دون خلاف فيه من الفقهاء، فإنَّ كان أحدهما يهودياً والآخر نصراانياً، فقد سئل مالك عن نصراانياً تحته يهودية فتوفي، فقال مالك: ليس ذلك إلينا، فإن تحاكموا عندنا فلنهم لا يتوارثون، لأنَّا نحكم بينهم بمحكم الإسلام. يرثها أهل دينها: أجمعوا على أن الكافر لا يرث المسلم، وكذا المسلم لا يرث الكافر عند الجمهور، وروى الدارمي: كان معاوية يورث المسلم من الكافر. وروي عن معاذ وابن المسيب مثله. وأما ميراث المسلم من المرتد، فقال الشافعي ومالك: لا يرث، وقال الأوزاعي وإسحاق: يرث، وقال أبو حنيفة: ما اكتسب في رده لبيت المال، وما في الإسلام فهو لورثة المسلمين، قال النووي: يورث الكفار بعضهم من بعض، قال به الشافعي وأبو حنيفة، ومنعه مالك، ولكن لا يرث حري من ذمي ولا ذمي من حري. (المحل)

أنَّ أَجْعَلَ مَالَهُ إِلَيْهِ: فَأَمَرَهُ أَنْ يَجْعَلَ مَالَهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، يَرِيدُ أَنْ مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا نَصْرَانِيَّاً فَإِنَّهُ لَا يَرِثُ بِالْوَلَاءِ؛ لِأَنَّ الْوَلَاءَ مُشْبِهٌ بِالنَّسْبِ، فَإِذَا مَنَعَ الْكَفَرَ التَّوَارِثَ بِالنَّسْبِ مَنْعَ التَّوَارِثَ بِالْوَلَاءِ، وَكَذَلِكَ الصَّهْرُ، فَإِنَّمَا الْعَبْدُ يَمُوتُ وَلِهِ مَا لَمْ يَرِثْ مَالَ لَسِيْدِهِ، وَلَيْسَ عَلَى وَجْهِ الْمِرَاثِ، فَكُلُّ مَنْ فِيهِ بَقِيَّةِ رَقِّ مَنْ مَعْتَقَ إِلَى أَحْلٍ أَوْ مَكَاتِبٍ أَوْ مَدِيرٍ أَوْ مَالِ فَإِنَّ الْمَالَ لِسِيْدِهِ، وَإِنَّمَا يَكُونُ مَالَهُ لِسِيْدِهِ بِالْمَلْكِ، إِلَّا الْمَكَاتِبُ يَتَرَكُ وَفَاءً، فَإِنَّهُ إِنْ تَرَكَ وَرَثَةً أَحْرَارًا، أَوْ أُمَّ وَلَدٍ، فَإِنَّهُ لَا يَرِثُ، وَإِنَّمَا يَكُونُ مَالَهُ لِسِيْدِهِ بِالْمَلْكِ، إِلَّا الْمَكَاتِبُ يَتَرَكُ وَفَاءً، فَإِنَّهُ إِنْ تَرَكَ وَرَثَةً أَحْرَارًا، أَوْ تَرَكَ زَوْجَةً وَأَوْلَادًا مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ، أَوْ أَوْلَادًا وَلَدُوا لَيْسُوا مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ، فَإِنَّ الزَّوْجَةَ وَالْأَوْلَادَ الَّذِينَ كَانُوا مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ، وَالَّذِينَ وَلَدُوا فِي الْكِتَابَةِ، يَعْتَقُونَ بِأَدَاءِ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْكِتَابَةِ، فَمَا بَقِيَ مِنَ الْمَالِ لَمْ تَرَثْ مِنْهُ زَوْجُهُ وَلَا أَوْلَادَهُ الْأَحْرَارِ، وَوَرَثَهُ أَوْلَادُهُ الَّذِينَ كَانُوا مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ وَالَّذِينَ وَلَدُوا فِيهَا، قَالَهُ مَالِكُ.

١٤٧٩ - مَالِكٌ عَنْ الشَّفَقَةِ عَنْدَهُ أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ يَقُولُ: أَنِّي عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنْ يُورَثَ أَحَدًا مِنِ الْأَعْاجِمِ إِلَّا أَحَدًا وُلِدَ فِي الْعَرَبِ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ جَاءَتْ امْرَأَةٌ حَامِلٌ مِنْ أَرْضِ الْعَدُوِّ فَوَاضْعَتْهُ فِي أَرْضِ الْعَرَبِ فَهُوَ وَلَدُهَا، يَرِثُهَا إِنْ مَاتَتْ، وَتَرِثُهُ إِنْ مَاتَتْ مِيرَاثَهَا فِي كِتَابِ اللَّهِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا وَالسُّنْنَةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهَا وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلْدِنَا: أَنَّهُ لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ بِقَرَابَةٍ وَلَا وَلَاءً وَلَا رَحْمًا، وَلَا يَحْجُبُ أَحَدًا عَنْ مِيرَاثِهِ . قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ لَا يَرِثُ إِذَا لَمْ يَكُنْ دُوَيْهُ وَارِثٌ، فَإِنَّهُ لَا يَحْجُبُ أَحَدًا عَنْ مِيرَاثِهِ.

العمل فيمن جهل أمره بالقتل أو غير ذلك

١٤٨٠ - مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِهِمْ أَنَّهُ لَمْ يَتَوَارَثْ مَنْ قُتِلَ يَوْمَ الْجَمْلِ،.....

يورث أحدا إلخ: أي أبي عمر أن يورث أحدا من الأعاجم إلا أن يولد في العرب، وأما من ولد في أرض الحرب فلا يخلو أن تكون أسباب التوارث بينهما ثبتت ببيبة أو لا تثبت إلا مجرد الدعوى والإقرار، فاما أن يسمى رجلان يذكر أحهما أخوان، فإنهما لا يمنعان من الانساب بالأخوة، ولكن لا توارث بينهما، وكذلك لو سببت امرأة وهي حاملة طفلا، تزعم أنه ابنها، فإنه يقبل ذلك منها في أنه لا يفرق بينهما، ولكنهما لا يتوارثان بذلك. ولا رحم: وعن أحمد أن اختلاف الدين لا يمنع الإرث بالولاية، قال ابن الملقن: ونقله القاضي عبد الوهاب عن الشافعي، لكن رأيت في "الأم" خلافه. ولا يحجب إلخ: قال: الحاجب: من يكون وارثا بالفعل أو بالقوءة، ومن لا يكون وارثا لا يكون حاجبا. (المحل) لم يتوارث إلخ: وذلك أن هذه الأيام كانت فيها حروب شداد، قتل في كل واحدة منها عدد عظيم من الناس، حتى تناول ذلك كثيرا من كان يتوارث، فجهل المقتول منهم أولاً، فلم يكن بينهم توارث لذلك، ومثال ذلك: أن يكون أخوان لأبوين فيقتلان في مثل ذلك اليوم، فلا يعلم أيهما قتل أولاً، فهذا لا يرث أحدهما من الآخر، وإن كان لا يحجب عن ماله، ويرث كل واحد منهمما من بقي من ورثته إن كان بقي له وارث خاص، فإن لم يبق له وارث خاص فيتنازع المال. يوم الجمل: وهو وقعة وقعت بالبصرة بين علي وعائشة بنت سنت وثلاثين في رجب أو النصف من جمادى الآخرى، وكانت يومئذ على جمل سميت به.

وَيَوْمَ صِفِينَ، وَيَوْمَ الْحَرَّةِ، ثُمَّ كَانَ يَوْمَ قُدْيَدِ، فَلَمْ يُورَثْ أَحَدٌ مِنْ صَاحِبِهِ شَيْئًا إِلَّا مَنْ عُلِمَ أَنَّهُ قُتِلَ قَبْلَ صَاحِبِهِ. قَالَ يَحِيَّ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: وَذَلِكَ الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ، وَلَا شَكٌ عِنْدَ أَحَدٍ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِبَلْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ الْعَمَلُ عِنْدَنَا فِي كُلِّ مُتَوَارِثَيْنِ هَلَكَا بِغَرَقٍ أَوْ قُتْلٍ أَوْ هَدْمٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ الْمَوْتِ، إِذَا لَمْ يُعْلَمْ أَيْهُمَا مَاتَ قَبْلَ صَاحِبِهِ، فَإِذَا لَمْ يُعْلَمْ أَيْهُمَا مَاتَ قَبْلَ صَاحِبِهِ، لَمْ يَرُثْ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ مِنْ صَاحِبِهِ شَيْئًا، وَكَانَ مِيرَاثُهُمَا لِمَنْ بَقِيَ مِنْ وَرَتَتْهُمَا، يَرِثُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَرَتْتَهُ مِنَ الْأَحْيَاءِ. وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَنْبَغِي أَنْ يَرِثَ أَحَدٌ أَحَدًا بِالشَّكِّ، وَلَا يَرِثُ أَحَدٌ أَحَدًا إِلَّا بِالْيَقِينِ مِنْ الْعِلْمِ وَالشُّهَدَاءِ، وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ يَهْلِكُ هُوَ وَمَوْلَاهُ الَّذِي أَعْتَقَهُ أَبُوهُ،

وَيَوْمَ صِفِينَ: هُوَ كـ "سِجِينٌ"، مَوْضِعُ بَقْرِيبِ الرَّوْقَةِ بِشَاطِئِ الْفَرَاتِ، كَانَتْ بِهِ الْوَقْعَةُ الْعَظِيمَيْنِ بَيْنَ عَلَى وَمَعَاوِيَةِ بْنِ هَمَّامٍ غَرَّةً صَفَرْ سَنَةَ سَبْعَ وَثَلَاثِينَ، فَمِنْ ثُمَّ احْتَرَزَ النَّاسُ السَّفَرَ فِي صَفَرٍ. كَذَلِكَ فِي "الْقَامُوسِ". (الْمُحْلَّى) وَيَوْمَ الْحَرَّةِ: بِفَتْحِ الْحَاءِ وَتَشْدِيدِ الرَّاءِ الْمَهْمَلَتَيْنِ، يَوْمُ الْوَقْعَةِ الَّتِي كَانَتْ حَوَالِيَ الْمَدِينَةِ بَيْنَ عَسْكَرِ الشَّامِ مِنْ جَهَةِ يَزِيدَ بْنِ مَعَاوِيَةِ وَبَيْنَ أَهْلِ الْمَدِينَةِ فِي ذِي الْقَعْدَةِ سَنَةَ ثَلَاثَ وَسَتِينَ، وَالْحَرَّةُ: أَرْضٌ فِيهَا حِجَارَةٌ سُودَ كَأَنَّهَا أُحْرَقَتْ بِالنَّارِ. (الْمُحْلَّى) يَوْمُ قَدِيدٍ: بِضمِ الْقَافِ مُصَغَّرًا قَرِيبًا لِمَكَّةَ، وَهَا وَقْعَةُ أَبِي حَمْزَةِ الْخَارِجِيِّ، وَكَانَ خَرْجُ عَلَى مَرْوَانَ مِنَ الْيَمَنِ، وَغَلَبَ مَكَّةَ وَالْمَدِينَةَ، ثُمَّ تَوَجَّهَ إِلَى الشَّامِ فَقُتِلَ، كَذَلِكَ فِي "الْمَعَارِفِ" لِابْنِ قَيْمَيَةِ. (الْمُحْلَّى) وَكَذَلِكَ الْعَمَلُ إِلَّا: وَعَلَى هَذَا مَا قَالَ: إِنَّ كُلَّ مُتَوَارِثَيْنِ جَهَلَ أَوْلَاهُمَا مَوْتًا فَإِنَّهُمَا لَا يَتَوَارَثُونَ، وَكَذَلِكَ الْقَوْمُ يَكُونُونَ فِي الْبَيْتِ، فَيَنْهَمُونَ عَلَيْهِمْ فِيمُوتُونَ، فَلَا يُعْلَمُ أَيْهُمْ أَسْبَقَ مَوْتًا، فَهُؤُلَاءِ لَا يَتَوَارَثُونَ وَلَا يَرِثُ قَرَابَةُ أَحَدِهِمْ مِنَ الْآخَرِ بِأَيِّ وَجْهٍ كَانَتْ قَرَابَتِهِ، بِأَبُوَةِ أَوْ بَنَوَةِ أَوْ أَخْوَةِ أَوْ عَصْبَةِ أَوْ بُولَاءِ أَوْ مَصَاهِرَةِ مَا لَمْ يُعْلَمْ أَيْهُمْ مَاتَ أَوْلَاءِ، وَكَذَلِكَ الْقَوْمُ يَكُونُونَ فِي السَّفِينَةِ فَيَغْرُقُونَ، فَلَا يُعْلَمُ أَيْهُمْ مَاتَ أَوْلَاءِ، وَلَوْ رَأَيَ أَحَدُهُمْ رَافِعًا رَأْسَهُ ثُمَّ غَرَقَ لَمْ يَرِثْ وَلَمْ يَوْرَثْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْرِفُ هُلْ مَاتَ مَنْ كَانَ يَتَوَارَثُ مَعَهُ قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَهُ. وَأَصْلُ ذَلِكَ إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ، وَقَدْ تَوَفَّتْ أُمُّ كَلْثُومَ بِنْتُ عَلَيِّ مِنْ فَاطِمَةِ بْنِي هَمَّامٍ، وَهِيَ زَوْجُ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، وَابنَهَا مِنْهُ زَيْدُ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ، فَلَمْ يَدْرِ أَيْهُمَا مَاتَ أَوْلَاءِ، فَلَمْ يَرِثْ أَحَدُهُمَا مِنَ الْآخَرِ، وَكَذَلِكَ إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ وَمِنْ بَعْدِهِمْ مِنَ التَّابِعِينَ عَلَى هَذَا الْحُكْمِ فِي الْأَيَّامِ الْمَذَكُورَةِ قَبْلَ هَذَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ وَأَحْكَمُ وَرَثَتْهُ مِنَ الْأَحْيَاءِ: وَبَهْ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ: إِنَّهُ إِذَا مَاتَ جَمَاعَةً وَلَا يَدْرِي أَيْهُمْ مَاتَ أَوْلَاءِ، لَمْ يَرِثْ بَعْضَهُمْ عَنْ بَعْضٍ، وَرَوَى ذَلِكَ الدَّارَمِيُّ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابَتٍ وَعُمَرِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ. (الْمُحْلَّى)

فَيَقُولُ بْنُ الرَّجُلِ الْعَرَبِيُّ: قَدْ وَرَثَهُ أَبُونَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُمْ أَنْ يَرِثُوهُ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا شَهادَةً أَنَّهُ مَاتَ قَبْلَهُ، وَإِنَّمَا يَرِثُهُ أُولَى النَّاسِ بِهِ مِنَ الْأَحْيَاءِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا الْأَخْوَانِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ يَمُوتُانِ، وَلَا حَدِهِمَا وَلَدٌ وَالآخَرُ لَا وَلَدَ لَهُ، وَلَهُمَا أَخٌ لَأَبِيهِمَا، فَلَا يُعْلَمُ أَيُّهُمَا مَاتَ قَبْلَ صَاحِبِهِ، فَمِيرَاثُ الدُّرْدِيِّ لَا وَلَدَ لَهُ لِأَخِيهِ لَأَبِيهِ، وَلَيْسَ لِبْنِي أَخِيهِ لَأَبِيهِ وَأُمِّهِ شَيْءٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا أَنْ تَهْلِكَ الْعَمَّةُ، وَابْنُ أَخِيهَا، أَوْ ابْنَةُ الْأَخِ وَعَمْهَا، فَلَا يُعْلَمُ أَيُّهُمَا مَاتَ قَبْلُ؟ فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ أَيُّهُمَا مَاتَ قَبْلُ، لَمْ يَرِثِ الْعَمُّ مِنْ ابْنَةِ أَخِيهِ شَيْئًا، وَلَا يَرِثُ ابْنُ الْأَخِ مِنْ عَمَّتِهِ شَيْئًا.

ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا

١٤٨١ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الْزُّبَيرِ كَانَ يَقُولُ فِي وَلَدِ الْمُلاعنةِ وَوَلَدِ الزَّنَاءِ إِنَّهُ إِذَا مَاتَ وَرِثَتْهُ أُمُّهُ حَقَّهَا فِي كِتَابِ اللَّهِ، وَوَرَثَ إِخْوَتُهُ لِأُمِّهِ حُقُوقَهُمْ، وَيَرِثُ الْبَقِيقَةَ مَوَالِيَ أُمِّهِ إِنْ كَانَتْ مَوْلَةً، وَإِنْ كَانَتْ عَرَبِيَّةً وَرَثَتْ حَقَّهَا، وَوَرَثَ إِخْوَتُهُ لِأُمِّهِ حُقُوقَهُمْ، وَكَانَ مَا بَقَيَ لِلْمُسْلِمِينَ. قَالَ مَالِكٌ: وَبَلَغَنِي عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ مِثْلُ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ أَدْرَكْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ بِيَلَدِنَا.

الملاعنة: بفتح العين ويجوز كسرها، وهي التي وقع اللعان بينها وبين زوجها، قاله الحافظ ابن حجر. (المحلى) كان يقول إخ: ومعنى ذلك: أنهم يتوارثونه على سنة كتاب الله تعالى، لأمه الثالث إن لم يكن له أخوان فأكثر، فإن كان له أخوان فأكثر فلأمهم السادس، ولا يحيه السادس ، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثالث، وأما زوج أمه الذي انتفى منه باللعان فلا توارث بينهما، ولو أكذب نفسه واستلحقه، وذلك في حياة الابن، فإن الأب يجلد حد الفريدة ويلحق به الولد فيتوارثان، وإن استلحقه وأكذب نفسه بعد موت الابن، فلا يخلو أن يكون للابن ولد أو لا يكون له، فإن لم يكن له ولد جلد الحد ولم يرثه، وإن كان له ولد ذكر أو أنثى، جلد الحد وورثه مع ولده، ووجه ذلك: أنه إنما يستلحق الحي، فإذا مات ولم يخلف ولدا يلحق نسبه بالاستلحاق، ولم يكن لاستلحاق تأثير ولا معنى، وإذا ترك ولدا صاح استلحاقه وثبت نسبه، والله أعلم وأحكم. وعلى ذلك إخ: وهذا قول زيد بن ثابت والجمهور، ولأبي داود: وقال: جعل النبي ﷺ ميراث ابن الملاعنة لأمه ولو ارثها من بعده. (المحلى)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْعُقُولِ

ذِكْرُ الْعُقُولِ

١٤٨٢ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرُو بْنِ حَزْمٍ عَنْ أَيِّهِ أَنَّ فِي الْكِتَابِ الَّذِي كَتَبَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِعَمْرُو بْنِ حَزْمٍ فِي الْعُقُولِ: أَنَّ فِي النَّفْسِ مِائَةً مِنَ الْإِبْلِ، وَفِي الْأَنْفِ إِذَا أُوْعِيَ جَدْعًا مِائَةً مِنَ الْإِبْلِ، وَفِي الْمَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ، وَفِي الْجَاهِفَةِ مِثْلُهَا، وَفِي الْعَيْنِ خَمْسُونَ، وَفِي الْيَدِ خَمْسُونَ، وَفِي الرَّجْلِ خَمْسُونَ، وَفِي كُلِّ أُصْبِعٍ مِمَّا هُنَالِكَ عَشْرُ مِنَ الْإِبْلِ، وَفِي السُّنْنِ خَمْسٌ،

ذكر العقول: العقل: هو الديمة، وأصله: أن القاتل كان إذا قتل قتيلاً جمع الديمة من الإبل، فعقلها بفناء أولياء المقول، أي يشدها في عقلها ليسلمها إليهم ويقبضوها منه، فسميت الديمة عقلاً بالمصدر، يقال: عقل البعير عقلاً يعقله، وجمعها عقول، وكان أصل الديمة الإبل، ثم قومت بعد ذلك بالذهب والفضة والبقر والغنم وغيرها. والعاقلة: هي العصبة والأقارب من قبل الأب الذي يعطون دية قتل الخطأ، وهي صفة جماعة عاقلة، وأصلها اسم فاعلة من العقل، وهي من الصفات الغالية، كذا في "النهاية". أوعي جدعاً: أي استوصل أنفه قطعاً، كذا في "الموطأ" بالتحتية، وفي سائر الأصول: أوعي بالموحدة في آخره، وهو معنى واحد، في "القاموس": أوعي جدعة وأوعبه: استأصله. مائة من الإبل: عند البيهقي من رواية طاوس عن عمرو بن حزم: أن في الكتاب الذي كتبه النبي ﷺ معه: "وفي الأنف إذا قطع مارنه مائة من الإبل" وبه أخذ أهل العلم أنه يجب الديمة في قطع المارن، وفي "الهداية": ولو قطع المارن مع القصبة لا يزداد على دية واحد؛ لأنه عضو واحد، وهو قول مالك وأحمد والشافعي في الأصح، وعنده: يجب في القصبة حكومة العدل. (الخلوي)

المأومة: وهي الشحة التي تصل إلى أم الدماغ، وهي الجلدة التي فيها الدماغ. وفي الجائفة مثلها: أي مثل المأومة: يعني ثلث الديمة، والجائفة: هي الطعنة التي بلغت الحوف أو تعداده، مثل أن يضرب ظهره أو صدره فينفذ إلى جوفه، فإن خرجت من الجانب الآخر فهما جائفتان، فيجب فيهما ثلثا الديمة. (الخلوي)

وفي السن خمس: وهو نصف عشر الديمة، وهذه التقديرات تقديرية محضة، فلا سبيل إلى علمها إلا بتوفيق الشارع، فلا يرد أن الواجب في مجموع الأسنان الديمة الكاملة، فكيف يكون الواجب في السن خمس بغير. (الخلوي)

وفي الموضعية خمسٌ.

العمل في الديمة

١٤٨٣ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَوْمَ الدِّيَةَ عَلَى أَهْلِ الْقُرَى، فَجَعَلَهَا عَلَى أَهْلِ الْذَّهَبِ أَلْفَ دِينَارٍ، وَعَلَى أَهْلِ الْوَرِقِ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ. قَالَ مَالِكٌ: فَأَهْلُ الْذَّهَبِ أَهْلُ الشَّامِ وَأَهْلُ مِصْرَ، وَأَهْلُ الْوَرِقِ أَهْلُ الْعِرَاقِ.

١٤٨٤ - مالك أَنَّهُ سَمِعَ أَنَّ الدِّيَةَ تُقْطَعُ فِي ثَلَاثَ سِنِينَ أَوْ أَرْبَعَ سِنِينَ. قَالَ مَالِكٌ: وَالثَّلَاثُ أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيْهِ فِي ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا يُقْبَلُ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فِي الْدِيَةِ إِلَيْهِ، وَلَا مِنْ أَهْلِ الْعُمُودِ الْذَّهَبِ وَلَا الْوَرِقِ، وَلَا مِنْ أَهْلِ الْذَّهَبِ الْوَرِقِ، وَلَا مِنْ أَهْلِ الْوَرِقِ الْذَّهَبِ.

وفي الموضعية إلخ: وهي التي توضح العظم أي تظاهره، "خمس" من الإبل إن كان من الرأس أو الوجه اتفاقاً، وإلا ففيها حكمة عدل عند مالك والشافعي. العمل في الديمة: الديمة: الناء فيه عوض عن واو فاء الكلمة، بقال: ودى القتيل أي أعطى ديه. اثنى عشر ألف درهم: وعليه مالك، وهو القول القديم للشافعي، إلا أنه قال: يقدر بتقدير عمر عند إعواز الإبل أي فقدانه، وهي الأصل في الديمات، ثم رجع، وقال: الأصل فيها الإبل، فإذا أعززت يجب قيمتها باللغة ما بلغت، وتأنويل آخر عمر: أن قيمة الإبل كانت قد بلغت في زمانه اثنى عشر ألف درهم، ويدل على ذلك ما رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: كانت قيمة الديمة على عهده ~~بسبعين~~ ثمان مائة دينار، أو ثمان ألف درهم، ودية أهل الكتاب على النصف من دية المسلم، قال: فكان كذلك حتى استختلف عمر، فقام خطيباً، فقال: ألا إن الإبل قد غلت، ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنى عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحلال مائتي حلة. وفي "شرح السنّة": ذهب الشافعي إلى أن التقدير الذي أقدر عمر عند فقدان الإبل، وقال أبو حنيفة وأصحابه: يجب على أهل الفضة عشرة آلاف درهم. (المحل) والثلاث أحبت إلخ: أي التأجيل بالثلاث، وبه أحذ أبو حنيفة أنها تؤخذ في ثلاثة سنتين من وقت القضاء. أهل العمود: أي البدوين غير مقيمين في بلد من أهل الأحبية. من أهل الورق الذهب: قال الشافعي: والأصل الإبل، وإنما يجب النقد عند فقدانها، سواء في ذلك أهل القرى وغيرهم، وقال أبو حنيفة: الكل سواء في الكل. (المحل)

دِيَةُ الْعَمَدِ إِذَا قُبِلَتْ وَجِنَائِيَّةُ الْمَجْنُونِ

١٤٨٥ - مالك أَنَّ ابْنَ شِهَابٍ كَانَ يَقُولُ فِي دِيَةِ الْعَمَدِ إِذَا قُبِلَتْ: خَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةً، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً.

١٤٨٦ - مالك عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ كَتَبَ إِلَى مُعاوِيَةَ بْنِ أَبِي سُفْيَانَ أَنَّهُ أُتِيَ بِمَجْنُونٍ قَتَلَ رَجُلًا، فَكَتَبَ إِلَيْهِ مُعاوِيَةً: أَنْ اعْقِلْهُ وَلَا تُقْدِدْ مِنْهُ، فَإِنَّهُ لَيْسَ عَلَى مَجْنُونٍ قَوْدًا.

قالَ مالك في الْكَبِيرِ وَالصَّغِيرِ إِذَا قَتَلَ رَجُلًا جَمِيعًا عَمْدًا: إِنَّ عَلَى الْكَبِيرِ أَنْ يُقْتَلَ وَعَلَى الصَّغِيرِ نِصْفُ الدِّيَةِ. قالَ مالك: وَكَذَلِكَ الْحُرُّ وَالْعَبْدُ يَقْتُلُانِ الْعَبْدَ عِمَداً فَيُقْتَلُ الْعَبْدُ، وَيَكُونُ عَلَى الْحُرِّ نِصْفُ قِيمَتِهِ.

دِيَةُ الْخَطَأِ فِي الْقَتْلِ

١٤٨٧ - مالك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عِرَاكِ بْنِ مَالِكٍ وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي سَعْدٍ بْنِ لَيْثٍ أَجْرَى فَرَسًا، فَوَطِئَ عَلَى إِصْبَعِ رَجُلٍ مِنْ جُهَيْنَةَ، فَنَزَرَ مِنْهَا فَمَاتَ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ لِلَّذِي أَدْعَيَ عَلَيْهِمْ: أَتَحْلِفُونَ بِاللهِ خَمْسِينَ يَمِينًا ...

قود: محرك أي قصاص، وبه قال مالك وأبو حنيفة والشافعي: إنه لا قصاص على مجنون وكذا صبي، على الحر نصف قيمته: لأنه لا يقتل عنده الحر بالعبد، وهو قول الشافعي.

فنزي منها: وفي نسخة منها لحمد: فنزف منها الدم، يقال: نزي، دمه ونزف: إذا حرى ولم ينقطع، (النهاية) وفي "القاموس": نزي كـ"فني"، ونزف فلان دمه كـ"عني"، فهو متزوف ونزيف. (المحلبي)

ما مات منها؟ فأبوا وتحرّجوا، وقال لآخرين: أتحلّفون أنتم؟ فأبوا، فقضى عمر بن الخطاب بشرط الديّة على السعديين. قال مالك: وليس العمل على هذا.

١٤٨٨ - مالك أَنَّ ابْنَ شِهَابٍ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ وَرَبِيعَةَ بْنَ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ كَانُوا يَقُولُونَ: دِيَةُ الْخَطَا عِشْرُونَ بَنْتَ مَحَاضٍ، وَعِشْرُونَ بَنْتَ لَبُونِ، وَعِشْرُونَ ابْنَ لَبُونِ ذَكَرًا، وَعِشْرُونَ حِقَّةً، وَعِشْرُونَ حَذْعَةً.

قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا: أَنَّهُ لَا قَوْدَ بَيْنَ الصَّبِيَّانِ، وَأَنَّ عَمَدَهُمْ خَطَا مَا لَمْ تَجِبْ عَلَيْهِمُ الْحُدُودُ وَيَلْعُوَا الْحُلْمَ، وَأَنَّ قَتْلَ الصَّبِيِّ لَا يَكُونُ إِلا خَطَا، وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ صَبِيًّا وَكَبِيرًا قَتَلَ رَجُلًا حُرًّا خَطَا، كَانَ عَلَى عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ الْدِيَةِ.

قال مالك: مَنْ قُتِلَ خَطَا فَإِنَّمَا عَقْلُهُ مَالٌ لَا قَوْدَ فِيهِ، وَإِنَّمَا هُوَ كَغَيْرِهِ مِنْ مَالِهِ يُقْضَى فِيهِ دِيَنُهُ، وَتَجُوزُ فِيهِ وَصِيَّتُهُ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ تَكُونُ الْدِيَةُ قَدْرُ ثُلُثِهِ ثُمَّ عُفِيَ عَنْ دِيَتِهِ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُ دِيَتِهِ، جَازَ لَهُ ذَلِكَ مِنَ الثُلُثِ إِذَا عُفِيَ عَنْهُ وَأُوْصَى بِهِ.

وتحرّجوا: يقال: تخرج فلان إذا فعل فعلاً يخرج به، من الخرج أي الإثم والضيق، أي تأثروا من اليمين. وليس العمل على هذا: أي على استحلاف المدعين، ولا على استحلاف المدعى عليهم في تلك المسألة. (المحلّي) يقولون: قال محمد بعد هذا الأثر: لسنا نأخذ بهذا، ولكننا نأخذ بقول عبد الله بن مسعود، قلت: إن الصحابة أجمعوا على أن دية الخطأ مائة من الإبل، وختلفوا في أسنانها، فقال بعضهم: خمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون حذعة وخمس وعشرون ابن لبون، وخمس وعشرون بنت مخاض، وقال عثمان وزيد: ثلاثون حذعة، وثلاثون بنت لبون، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون، ذكر ذلك أبو يوسف في "كتاب الخراج"، وإنما أخذنا بقول ابن مسعود؛ لأنّه أخف، وأنه رفعه إلى النبي ﷺ.

نصف الديّة: وبه قال أبو حنيفة والشافعي في قول، وقال أيضاً: عمدّهم عمد؛ لأن العمد لغة القصد، إلا أنه لقصوره عنهم تختلف عنه أحد حكميه وهو القصاص، واستحب عليه حكمه الآخر وهو الوجوب في ماله، وللجمهور ما رواه البيهقي عن علي: أن عمد الصبي والجنون خطأ، لكن في "المعرفة": إسناده ضعيف. (المحلّي)

عقل الجراح في الخطأ

حدَثَنِي مَالِكُ أَنَّ الْأَمْرَ الْمُجْتَمِعَ عَلَيْهِ عِنْدَهُمْ فِي الْخَطَأِ: أَنَّهُ لَا يُعْقِلُ حَتَّى يَبْرَأَ الْمَحْرُوحُ وَيَصِحَّ، وَأَنَّهُ إِنْ كُسِرَ عَظْمٌ مِنَ الْإِنْسَانِ يَدٌ أَوْ رِجْلٌ أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ مِنَ الْجَسَدِ خَطَأً، فَبَرَأً وَصَحَّ وَعَادَ لِهِيَةِهِ، فَلَيْسَ فِيهِ عَقْلٌ، إِنْ تَفَصَّ أَوْ كَانَ فِيهِ عَثَلٌ، فَفِيهِ مِنْ عَقْلِهِ بِحِسَابِ مَا تَفَصَّ مِنْهُ. قَالَ: إِنْ كَانَ ذَلِكَ الْعَظْمُ مِمَّا جَاءَ فِيهِ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَبِحِسَابِ مَا فَرَضَ فِيهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَمَا كَانَ مِمَّا لَمْ يَأْتِ فِيهِ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَقْلٌ مُسَمَّى، وَلَمْ تَمْضِ فِيهِ سُنَّةٌ وَلَا عَقْلٌ مُسَمَّى، فَإِنَّهُ يُجْتَهِدُ فِيهِ.

قَالَ مَالِكُ: وَلَيْسَ فِي الْجِرَاحِ فِي الْجَسَدِ إِذَا كَانَتْ خَطَأً عَقْلٌ إِذَا بَرَأَ الْجُرْحُ وَعَادَ لِهِيَةِهِ، إِنْ كَانَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ عَثَلٌ أَوْ شَيْئًا، فَإِنَّهُ يُجْتَهِدُ فِيهِ إِلَّا الْجَائِفَةَ؛ إِنْ فِيهَا ثُلُثَ دِيَةِ النَّفْسِ. قَالَ مَالِكُ: وَلَيْسَ فِي مُنْقَلَةِ الْجَسَدِ عَقْلٌ، وَهِيَ مِثْلُ مُوضِحةِ الْجَسَدِ. قَالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ الطَّبِيبَ إِذَا خَتَنَ فَقَطَعَ الْحَشَفَةَ! أَنَّ عَلَيْهِ الْعَقْلَ، وَأَنَّ ذَلِكَ مِنَ الْخَطَأِ الَّذِي تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ، وَأَنَّ كُلَّ مَا أَنْخَطَ أَبَدًا بِهِ الطَّبِيبُ أَوْ تَعَدَّى إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ ذَلِكَ، فَفِيهِ الْعَقْلُ.

أو تعدد: أي يجاوز الموضع المعتاد. (المحل)

ففيه العقل: والأصل في هذا الباب قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: من تطيب ولم يعلم منه طب فهو ضامن، رواه أبو داود والنسائي، قال الخطاطي: لا أعلم خلافا في أن المعالج إذا تعدد فتلف المريض كان ضامنا، والمعاطي علما أو عملا لا يعرف متعد، فإذا تولد من فعله التلف ضمن الديمة وسقط عنه القود؛ لأنه لا يستبد بذلك دون إذن المريض، وجناية الطبيب في قول عامة الفقهاء على عاقلته. وفي "الدر المختار": أنه لا ضمان على حجام وفصاد وبزاغ، أي بيطار ما لم يجاوز الموضع المعتاد، فإن جاوزه ضمن الزيادة كلها إذا لم يهلك، وإذا هلك ضمن نصف دية النفس. وفي "المهاج": أنه من حجم أو فصد بإذن لم يضمن. "المحل شرح الموطا".

عَقْلُ الْمَرْأَةِ

- ١٤٨٩ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أنك كان يقول: **تَعَاقُلُ الْمَرْأَةِ الرَّجُلَ**
تساوية في عقله
 إلى ثلث الدية، إصبعها كإصبعه، وسُنُنُها كسنِهِ، وموضعُتها كموضعه، ومنقلتها كمنقلته.
- ١٤٩٠ - مالك عن ابن شهاب وببلغه عن عروة بن الزبير أنهما كانا يقولان مثل قول سعيد بن المسيب في المرأة: إنها تعاقل الرجل إلى ثلث دية الرجل، فإذا بلغت ثلث دية الرجل كانت إلى النصف من دية الرجل. قال مالك: وتفسير ذلك: أنها تعاقله في الموضحة والمنقلة، وما دون المأمور والجائفة وأشباههما مما يكون فيه ثلث الدية فصاعداً، فإذا بلغت ذلك كان عقلها في ذلك النصف من عقل الرجل.
- ١٤٩١ - مالك أن الله سمع ابن شهاب يقول: مضت السنة: أن الرجل إذا أصاب امرأته بجرح: أن عليه عقل ذلك الجرح ولا يقاد منه.
 قال مالك: وإنما ذلك في الخطأ أن يضرب الرجل امرأته فيصييها من ضربه ما لم سقوط الفرد
 يتعمد، كما يضربها بسوط، فيفقأ عينها وتحو ذلك.

ومنقلتها: بكسر القاف وهي التي تتقل العظم. من دية الرجل: وبه أخذ مالك وأحمد أن ما دون الثلث لا يتصف، وهو القول القديم للشافعي، وهو قول الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز وريبيعة، وروي عن عمر وابنه وزيد بن ثابت، واستدل لهم النسائي من طريق عيسى أنه قال عليه السلام: عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ العقل الثالث من ديتها. وأخرج البيهقي قال: جراحات الرجال والنساء سواء إلى الثالث، فما زاد فعلى النصف. وقال أبو حنيفة: المرأة وأطرافها وجراحاتها على النصف من دية الرجل وأطرافه وجراحاته، وهو ظاهر مذهب الشافعي، كما في "النهاج" وغيره، وبه قال الثوري وابن أبي ليلى وابن شبرمة والليث وابن سيرين. (المحل)
 فيفقأ عينها إن: من غير تعمد، وأما إذا فرقا عينها مثلاً عمداً، فإنه يقاد منه، وفي "المهاداة" وغيره: أن من حد أو عزر فمات، يهدر دمه؛ لأن الإمام مأمور بذلك، وفعل المأمور لا يتقييد بشرط السلامة، وإن عذر زوج عرسه لا يهدر دمهما إن ماتت من ذلك، لأن تأدinya مباح، فيتقييد بشرط السلامة. (المحل)

قالَ مَالِكُ فِي الْمَرْأَةِ يَكُونُ لَهَا زَوْجٌ وَوَلَدٌ مِنْ غَيْرِ عَصَبَتِهَا وَلَا قَوْمَهَا: فَلَيْسَ عَلَى زَوْجِهَا إِذَا كَانَ مِنْ قَبِيلَةِ أُخْرَى مِنْ عَقْلِ جِنَانِهَا شَيْءٌ، وَلَا عَلَى وَلَدِهَا إِذَا كَانُوا مِنْ غَيْرِ قَوْمَهَا، وَلَا عَلَى إِخْوَتِهَا مِنْ أُمِّهَا إِذَا كَانُوا مِنْ غَيْرِ عَصَبَتِهَا وَلَا قَوْمَهَا، فَهُؤُلَاءِ أَحَقُّ بِمِيرَاثِهَا، وَالعَصَبَةُ عَلَيْهِمُ الْعَقْلُ مِنْذُ زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى الْيَوْمِ، وَكَذَلِكَ مَوَالِيُّ الْمَرْأَةِ مِيرَاثُهُمْ لِوَلَدِ الْمَرْأَةِ وَإِنْ كَانُوا مِنْ غَيْرِ قَبِيلَهَا، وَعَقْلُ جِنَانِهَا، الْمَوَالِيُّ عَلَى قَبِيلَتِهَا.

عَقْلُ الْجِنِينِ

١٤٩٢ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ امْرَأَيْنِ مِنْ هُذِيلٍ رَمَتْ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ، فَطَرَحَتْ جِنِينَهَا،

من غير قومها: وقال الشافعي: لا يجب على ولدها وإن كانوا من قومها؛ لحديث أبي داود: وإنما العقل على عصبتها. عقل الجنين: قال محمد: وبهذا نأخذ، إذا ضرب بطن المرأة الحرة فأفلقت جنينها ميتاً، ففيه غرة عبد أو أمّة، أو خمسون ديناراً، أو خمس مائة درهم نصف عشر الدية، فإن كان من أهل الإبل أخذ منه خمس من الإبل، وإن كان من أهل الغنم أخذ منه مائة من الشاة نصف عشر الدية. وإنما قيد بالحرّة؛ لأن جنين الأمة إن كانت حاملاً من زوجها فيه نصف عشر قيمة الأم في الذكور وعشرون قيمة في الأنثى، ولو لم يعلم ذكورته ولا أنوثته بتوحد بالمتيقن، هذا عندنا، وقال الشافعي: فيه عشر قيمة الأم مطلقاً؛ لأنه جزء منها، وضمان الأجزاء يؤخذ مقدارها من الأصل، فلا يختلف ضمانه بالذكورة والأنوثة، كما في جنين الحرة، وبه قال أحمد وابن المنذر، ومالك، والحسن، والتخيّري والزهري، ولنا: أنه بدل نفسه، ولا يعتبر كونه جزءاً، وإلا لم يجب ضمانه، إلا إذا نقص الأصل كما هو في سائر الأجزاء، فيقدر بقيمة الجنين لا بقيمة الأم.

من هذيل: لا ينافقه ما في رواية: "من بي لحيان؟"؛ فإن لحيان بطن من هذيل، ولحيان هو لحيان بن هذيل. (المحلّي) فطَرَحَتْ جِنِينَهَا: أي ألقته، وعند مسلم: فقتلتها وما في بطنه، ولأحمد من طريق عمرو بن عبيّم بن عويّر عن أبيه عن جده قال: كانت أختي مليكة وامرأة منا يقال لها: أم عفيف بنت مسروح تحت حمل بن مالك، فضررت أم عفيف مليكة. (المحلّي)

فَقَضَى فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ بِغُرَّةٍ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةً.

١٤٩٣ - مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين يُقتل في بطن أمّه بغرة عبد أو وليدة، فقال الذي قضى عليه: كيف أغرم ما لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهمل، ومثل ذلك بطل؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنما هذَا من إخوان الْكَهَانِ.

١٤٩٤ - مالك عن ربيعة بنت أبي عبد الرحمن أتته كأن يقول: الغرّة تقوم خمسين ديناراً، أو ست مائة درهم،.....

بغرة إلخ: بالتنوين، وقوله: "عبد أو وليدة" باجل على الصفة أو البدل، ورواه بعضهم بالإضافة البنائية، وإذا رفع "العبد" فهو خبر مبتدأ مذوف، وإذا نصب فهو تميز أو مفعول به، أي أعني عبدا، والغرّة في الأصل:biaض في الوجه، وعبر به عن الجسد كله إطلاقا للجزء على الكل، والمراد عبد والأمة وإن كانوا أسودين.

بغرة عبد: قال الزرقاني: احتج الشافعى بقوله في الحديث: "كيف أغرم إلخ"، على أن المضمون الجنين؛ لأن العضو لا يعرض فيه هذا، وقال أبو حنيفة وأصحابه: تختص ها الأم؛ لأنها بمنزلة قطع عضو وليس بيته؛ إذ لم يعتبر فيها الذكر والأنثى، وكذا قال الظاهرية، واحتج إمامهم داود بأن الغرّة لا يملکها الجنين، فتورث عنه ويرث عليه دية المقتول خطأ؛ فإنه لم يملکها وهي تورث عنه، أقول: هذا الذي نسبه إلى أبي حنيفة ليس بصحيح، ففي "المداية" وغيرها: ما يجب في الجنين موروث عنه؛ لأنه بدل نفسه فيرثه ورثته، ولا يرثه الضارب، حتى لو ضرب بطن امرأته فألفت ابنه بيته، فعلى عاقلة الأب غرّة، ولا يرث منها. وقال الطحاوى: فلما حكم النبي ﷺ مع دية المرأة بالغرّة، ثبت بذلك أن الغرّة دية الجنين لا لها، فهي موروثة عن الجنين كما يورث ماله لو كان حيا فمات، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، ثم وجوب الغرّة عندها على العاقلة في سنة واحدة، وقال الشافعى: ثلاثة سنين، ولنا: ما روی عن محمد قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ جعل على العاقلة سنة.

بطل: بالموحدة والطاء المهملة المفتوحة، وفي نسخة "يطل" بتحتية مضمومة أي يهدى ولا يجب فيه شيء، قال المنذري: وأكثر الروايات بالموحدة وإن كان الخطابي رجح الأخرى. (المحلى) إخوان الْكَهَانِ: لمشابهة كلامه كلامهم، زاد مسلم: لأجل سجعه الذي سمع، وإنما ذمه حيث أراد بسجعه دفع ما أوجبه النبي ﷺ. (المحلى) خمسين دينارا: وبهأخذ أبو حنيفة ومالك والشافعى أنه يشترط في الغرّة بلوغها نصف عشر الدية. (المحلى) أو ست مائة درهم: فقال أبو حنيفة أيضاً: إن دية الجنين عشر ديتها غير أن العشر عنده يكون خمس مائة درهم، فإن ديتها عنده خمسة آلاف درهم نصف دية الرجل، وهي عشر آلاف درهم.

وَدِيَةُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ خَمْسُ مِائَةٍ دِينَارٍ أَوْ سِتَّةُ آلَافٍ دِرْهَمٍ.

قَالَ مَالِكٌ: فَدِيَةُ جَنِينِ الْحُرَّةِ عُشْرُ دِيَتَهَا، وَالْعُشْرُ خَمْسُونَ دِينَارًا أَوْ سِتُّ مِائَةٍ دِرْهَمٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا يُخَالِفُ فِي أَنَّ الْجَنِينَ لَا تَكُونُ فِيهِ الْغَرَّةُ حَتَّى يُرَأِيَلَ بَطْنَ أُمِّهِ وَيَسْقُطُ مِنْ بَطْنِهَا مَيَّتًا. قَالَ مَالِكٌ: وَسَمِعْتُ أَنَّهُ إِذَا خَرَّجَ الْجَنِينُ مِنْ بَطْنِ أُمِّهِ حَيًّا، ثُمَّ مَاتَ: أَنَّ فِيهِ الدِّيَةَ كَامِلَةً. قَالَ مَالِكٌ: وَلَا حَيَاةً لِلْجَنِينِ إِلَّا بِالْاسْتِهْلَالِ، فَإِذَا خَرَّجَ مِنْ بَطْنِ أُمِّهِ فَاسْتَهَلَّ ثُمَّ مَاتَ، فَفِيهِ الدِّيَةُ كَامِلَةً، وَتَرَى أَنَّ فِي جَنِينِ الْأَمَةِ عُشْرَ ثَمَنَ أُمِّهِ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا قَتَلَتِ الْمَرْأَةُ رَجُلًا أَوْ امْرَأَةً عَمْدًا، وَالَّتِي قَتَلَتْ حَامِلًا، لَمْ يُقْدِمْ مِنْهَا حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا، وَإِنْ قُتِلَتِ الْمَرْأَةُ وَهِيَ حَامِلٌ عَمْدًا أَوْ خَطَا، فَلَيْسَ عَلَى مَنْ قَتَلَهَا فِي جَنِينِهَا شَيْءٌ، فَإِنْ قُتِلَتْ عَمْدًا قُتِلَ الَّذِي قَتَلَهَا، وَلَيْسَ فِي جَنِينِهَا دِيَةٌ، وَإِنْ قُتِلَتْ خَطَاً، فَعَلَى عَاقِلَةِ قَاتِلِهَا دِيَتَهَا، وَلَيْسَ فِي جَنِينِهَا دِيَةٌ. وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنْ جَنِينِ الْيَهُودِيَّةِ وَالْتَّصْرِائِيَّةِ يُطْرَحُ، فَقَالَ: أَرَى أَنَّ فِيهِ عُشْرَ دِيَةً أُمِّهِ.

فيه الدية كاملة: لأن الضارب أتلف إنسانا فتعجب كاملة، قال ابن المنذر: لا خلاف في ذلك، وإنما الخلاف في أن حياته ثبت بكل ما يدل على الحياة من الاستهلاك والرضاع والعطاس، وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد، وقال مالك: لا حياة للجنين إلا بالاستهلاك، فإذا خرج من بطن أمه فاستهل ثم مات ففيه الدية كاملة. (المحل)

عشر ثمن أمه: وبه قال الشافعي وأحمد وإسحاق وابن المنذر، وهو قول الحسن والنخعي والزهربي؛ لأنه جنين مات بالجنبانية مات في بطن الأم، ولم يختلف ضمانه بالذكورة والأنوثة عندهم كجنين الحرة؛ لإطلاق النصوص، وقال أبو حنيفة: يجب نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته، وعشرون قيمته على تقدير الأنوثة. (المحل)

وليس في جنينها دية: وقال الشافعي: يجب الغرة مع دية الأم، وهو قول أحمد؛ لأن الظاهر موته بالضرب فيكون متعلقاً بنفسين، فيلزم بدل كل منهما، واحتاج الأولون بأن موت الجنين يتحمل أن يكون بموت الأم، فلا يجب ضمانه بالشك. (المحل)

ما فيه الديمة كاملاً

١٤٩٥ - مالك عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول: في الشفتين الديمة كاملاً، فإذا قطعت السفلة فيها ثلث الديمة.

قال: وسألت ابن شهاب عن الرجل الأعور يفقأ عين الصحيح، فقال ابن شهاب: إن أحبت الصحيح أن يستقيد منه فله القواد، وإن أحبت فله الديمة ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم.

١٤٩٦ - مالك أنه بلغه أن في كل زوج من الإنسان الديمة كاملاً، وأن في اللسان الديمة كاملاً، وأن في الأذنين إذا ذهب سمعهما الديمة كاملاً اصطلمتا أو لم تصطلما، قطعاً وفي ذكر الرجل الديمة كاملاً، وفي الأنثيين الديمة كاملاً.

١٤٩٧ - مالك أنه بلغه أن في ثديي المرأة الديمة كاملاً. قال مالك: وأخف ذلك عندي الحاجبان وثديي الرجل. قال مالك: الأمر عندنا: أن الرجل إذا أصيب من أطرافيه أكثر من دينه، فذلك له إذا أصيبت يداه ورجلاه وعيناه، فله ثلاث ديات.

ففيها ثلث الديمة: قال محمد: ولست أنا أخذ بهذا، الشفتان سواء في كل واحدة منها نصف الديمة، إلا ترى أن الخنصر والإهمام سواء ومنفعتهما مختلفة، وهو قول إبراهيم وأبي حنيفة. قوله الشافعي كقول أبي حنيفة: إن في كل شفة نصف الديمة. (المحل) في اللسان الديمة كاملاً: روى البيهقي عن ابن عمر مرفوعاً: في اللسان الديمة إذا منع الكلام. ونقل الشافعي فيه الإجماع، وإنما يجب الديمة في اللسان عند أهل العلم إن امتنع أداء أكثر الحروف، قال الشمسي: لو قدر على التكلم بعض الحروف دون بعض يقسم الديمة على عدد الحروف الثمانية والعشرين عندنا، وهو قول مالك والشافعي وأحمد. (المحل) في ثديي المرأة: وكذا في حلمي الثدي عند أبي حنيفة والشافعي كما في "الهدية" و"المنهاج"، وقال مالك: إن ذهب اللبن قدرته وإلا فمحكومة عدل. (المحل) فله ثلاث ديات: دية للذين، وأخرى للرجلين، وأخرى للعنين، وعليه أبو حنيفة والجمهور، وفي "الهدية": قد روى أن عمر قضى بأربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر. (المحل)

قال مالك في عين الأعور الصريحة إذا فقئت خطأً: إن فيها الديمة كاملاً.

ما جاء في عقل العين إذا ذهب بصرها

١٤٩٨ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يساري، عن زيد بن ثابت أنه كان يقول: في العين القائمة إذا طفت مائة دينار. وسئل مالك عن شتر العين وحجاج العين، فقال: ليس في ذلك إلا الاختهاد، إلا أن ينقص بصر العين فيكون له يقدر ما نقص من بصر العين. قال مالك: الأمر عندنا: أن في العين القائمة العوراء إذا طفت وفي اليد الشلاء إذا قطعت: أنه ليس في ذلك إلا الاختهاد، وليس في ذلك عقل مسمى.

ما جاء في عقل الشجاج

١٤٩٩ - مالك عن يحيى بن سعيد أنه سمع سليمان بن يساري يذكر أن الموضحة في الوجه مثل الموضحة في الرأس إلا أن تعيب الوجه، فيزاد في عقلها ما بينها وبين عقل نصف الموضحة في الرأس، فيكون فيها خمسة وسبعون ديناراً.

إذا طفت إخ: قال محمد: ليس فيها عندنا أرش معلوم ففيها حكمة عدل، فإن بلغت الحكومة مائة دينار أو أكثر من ذلك كانت الحكومة فيها، وإنما نضع هذا من زيد بن ثابت؛ لأن حكم بذلك. قال القاري: تفسير حكمة العدل: أن يقوم الجن عليه عبدا بلا هذا الأثر، ثم يقوم عبدا ومعه هذا الأثر، فقدر التفاوت بين القيمتين من الديمة، وهذا تفسير حكمة العدل عند الطحاوي، وهذاأخذ الحلواني، وهو قول مالك والشافعي وأحمد، وكل من يحفظ عنه العلم. وحجاج العين: بفتح الحاء وكسرها وبالجيمين: الجائب وعظم ينت على الحاجب، قاموس. وفي "النهاية": الحاج - بالفتح والكسر - العظم المستدير حول العين. الشجاج: بكسر الشين جمع شحة - بفتحها - وهي جرح في الرأس والوجه، وأما في غيرها فيسمى جرحا لا شحة. (المحلبي)

الموضحة: وهي التي توضح العظم ولم تكسر مثل الموضحة في الرأس، يجب فيه نصف عشر الديمة. (المحلبي) إلا أن تعيب الوجه: فيه إشارة إلى أنها إن كانت تعيب يزيد في عقلها، قال محمد: الموضحة في الوجه والرأس سواء، في كل واحدة نصف عشر الديمة، وهو قول إبراهيم النخعي وأبي حنيفة والعامية من فقهائنا، وإنما قيد بما؟ -

قال مالك: والأمر المحتاج عليه عندنا: أن في المُنْقَلَةِ خَمْسَ عَشَرَةً فَرِيضةً. قال مالك: والمُنْقَلَةُ الَّتِي يَطِيرُ فِرَاشُهَا مِنْ الْعَظْمِ وَلَا تَخْرُقُ إِلَى الدَّمَاغِ، وَهِيَ تَكُونُ فِي الرَّأْسِ وَفِي الْوَجْهِ. قال مالك: الأمر المحتاج عليه عندنا: أن المَأْمُومَةَ وَالْجَائِفَةَ لَيْسَ فِيهِمَا قَوْدٌ، وَقَوْدٌ قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: لَيْسَ فِي الْمَأْمُومَةِ قَوْدٌ. قال مالك: وَالْمَأْمُومَةُ مَا خَرَقَ الْعَظْمَ إِلَى الدَّمَاغِ، وَلَا تَكُونُ الْمَأْمُومَةُ إِلَّا فِي الرَّأْسِ، وَمَا يَصِلُ إِلَى الدَّمَاغِ إِذَا خَرَقَ الْعَظْمَ. قال مالك: والأمر المحتاج عليه عندنا: أَنَّهُ لَيْسَ فِيمَا دُونَ الْمُوضِحَةِ مِنْ الشَّجَاجِ عَقْلٌ حَتَّى تَبْلُغَ الْمُوضِحَةَ، وَإِنَّمَا الْعَقْلُ فِي الْمُوضِحَةِ فَمَا فَوْقَهَا، وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اتَّهَى إِلَى الْمُوضِحَةِ فِي كِتَابِهِ لِعَمْرُو بْنِ حَزْمٍ، فَجَعَلَ فِيهَا خَمْسًا مِنْ الْإِبْلِ، وَلَمْ تَقْضِ الْأَئِمَّةُ عَنْدَنَا فِي الْقَدِيمِ وَلَا فِي الْحَدِيثِ فِيمَا دُونَ الْمُوضِحَةِ بِعَقْلٍ مُسَمَّى.

١٥٠٠ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أَنَّهُ قَالَ: كُلُّ نَافِذَةٍ فِي عَضْوٍ مِنَ الْأَعْضَاءِ، فَفِيهَا ثُلُثٌ عَقْلٌ ذَلِكَ الْعُضُوُّ.

= لأن الموضحة وغيرها من الشجاج من الماشية والمنقلة وغيرها مختصة بالوجه والرأس، وما كانت في غيرها يسمى حرارة، فلو تحافت الموضحة وغيرها في غير الوجه والرأس نحو الساق واليد، لا يكون له أرش مقدر، وإنما يجب حكومة عدل؛ لأن التقدير بالتوفيق من الشارع، وهو إنما ورد فيما يختص بهما.

المقلة: بتشديد القاف المكسورة وقد يفتح، وهي التي تنقل العظم عن موضعه. (المحلى)

ليس في المأومة إلخ: وهي الشحة التي تبلغ أم الدماغ وهي خريطة الدماغ الخبيطة به. "قَوْد" حرفاً، أي قصاص لعدم انتظامها، ورواية البيهقي بهذا النطق عن طلحة بن عبيد الله مرفوعاً، ولابن ماجه عن العباس: لا قود في المأومة ولا الجائفة ولا المقلة. وبه أخذ مالك وأبو حنيفة والشافعي أنه لا قود في المأومة بل يجب ثلث الديمة. (المحلى) بعقل مسمى: وبه قال أبو حنيفة: إنه لا يجب فيما دون الموضحة عقل، بل حكومة عدل، وقال الشافعي: الشجاج قبل الموضحة إن عرفت نسبتها ممكنة بأن كان على رأسه موضحة إذا قيس لها الباضعة مثلاً، عرف أن المقطوع ثلث أو نصف في عمق اللحم، وجب قسط من أرشها وإلا فحكومة، كما في "شرح المنهاج". (المحلى)

قال مالك: وَكَانَ ابْنُ شِهَابٍ لَا يَرَى ذَلِكَ. قال مالك: وَأَنَا لَا أَرَى فِي نَافِذَةٍ فِي عُضُوٍّ مِنْ الْأَعْضَاءِ فِي الْجَسَدِ أَمْرًا مُجْتَمِعًا عَلَيْهِ، وَلَكِنِي أَرَى فِيهَا الاجْتِهادَ يَحْتَهِدُ الْإِمَامُ فِي ذَلِكَ، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ أَمْرٌ مُجْتَمِعٌ عَلَيْهِ. قال مالك: والأمر المجتمع عليه عِنْدَنَا: أَنَّ الْمَأْمُومَةَ وَالْمُنْقَلَةَ وَالْمُوْضِحَةَ لَا تَكُونُ إِلَّا فِي الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ، فَمَا كَانَ فِي الْجَسَدِ مِنْ ذَلِكَ فَلَيْسَ فِيهِ إِلَّا الاجْتِهادُ.

١٥٠١ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن عبد الله بن الزبير أقاد من المقلة. قال مالك: وَلَا أَرَى اللَّهِيَّ الْأَسْفَلَ وَالْأَنْفَ مِنْ الرَّأْسِ فِي جِرَاحِهِمَا؛ لِأَنَّهُمَا عَظِيمَانِ مُنْفَرِدَانِ وَالرَّأْسُ بَعْدَهُمَا عَظِيمٌ وَاحِدٌ.

١٥٠٢ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال: سألتُ سعيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ كمْ فِي إِصْبَعِ الْمَرْأَةِ؟ فَقَالَ: عَشْرُ مِنِ الْإِبْلِ، فَقُلْتُ: كمْ فِي إِصْبَعَيْنِ؟ قَالَ: عِشْرُونَ مِنِ الْإِبْلِ، فَقُلْتُ: كمْ فِي ثَلَاثٍ؟ قَالَ: ثَلَاثُونَ مِنِ الْإِبْلِ، فَقُلْتُ: كمْ فِي أَرْبَعٍ؟ قَالَ: عِشْرُونَ مِنِ الْإِبْلِ؟ فَقُلْتُ: حِينَ عَظِيمَ جُرْحُهَا وَاشْتَدَّتْ مُصِيبَتُهَا تَقْصَ عَقْلُهَا؟

ثلاثون من الإبل: فهي تساوي الرجل في العقل إلى ثلث الديمة عنده، وعليه مالك، وأما عند أبي حنيفة والشافعي فعقلها على نصف عقله مطلقاً. (الخل) حين عظم جرحها: اعترض على فتوى ابن المسبّب، ولذلك قال له ابن المسبّب: أعرافي أنت؟ معنى التنبية على ضعف حجته، فإن أهل العراق كانوا عند أهل المدينة موصوفين بالقصير عن درجتهم والبحث عن المسائل والتنتقد عنها، حين لم يكن عندهم من الأصول ما كان عند أهل المدينة، وقول ربيعة: "بل عالم متثبت أو جاهل متعلم" يريد أنه لا يعرض عليه في هذا الاعتراض الذي ظنه به، وإنما يعرض اعتراض رجل من أهل العلم قد علم المسألة، إلا أنه يعرضه فيها شبهة، فأراد أن يثبت ما علم بيازة تلك الشبهة، أو سؤال جاهل يريد التعلم فسأل عنها، وقول ابن المسبّب: "إنما السنة"، يتحمل أن يريد أنها سنة النبي ﷺ، ويتحمل أن يريد أن السنة قد تقررت في الشرع أن تعظم المصيبة ويفعل الأرش، فلا تنكره. وقول ابن المسبّب دال على أن المرأة تساوي الرجل في أرش الجنایات حتى تبلغ ثلث الديمة، فتكون على النصف من دية الرجل، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إن للمرأة نصف دية الرجل فيما قل وكثير من الجنایات.

فقال سعيد: أعرافي أنت؟ قلت: بل عالم مثبت أو جاهل متعلم، فقال سعيد: هي السنة يا ابن أخي. قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في أصابع الكف إذا قطعت فقدم تم عقلها، وذلك أن خمسة أصابع إذا قطعت كان عقلها عقل الكف خمسين من الإبل، في كل إصبع عشرة من الإبل، قال مالك: وحساب الأصابع ثلاثة وثلاثون ديناراً وتلث دينار في كل أنملاة، وهي من الإبل ثلاث فرائض وتلث فريضة.

جامع عقل الأسنان

١٥٠٣ - مالك عن زيد بن أسلم، عن مسلم بن حنبل، عن أسلم مؤلى عمر بن الخطاب أن عمر بن الخطاب قضى في الضرس بحمل وفي الترقوة بحمل وفي الضلع بحمل.

١٥٠٤ - مالك عن يحيى بن سعيد الله سمع سعيد بن المسيب يقول: قضى عمر ابن الخطاب في الأضراس بغيره، وقضى معاوية بن أبي سفيان في الأضراس بخمسة أبيرة خمسة أبيرة. قال سعيد بن المسيب: فالدية تنقص في قضاء عمر بن الخطاب وتزيد في قضاء معاوية، ولو كنت أنا لجعلت في الأضراس بغيرين بغيرين، فتلk الديمة سواء، وكل مجتهد مأجور.

أعرافي أنت: فتقابل الآخر بالرأي كما هو دأهم. (الخل) في الضرس: قال الشافعي فيما حکاه البيهقي: في الأضراس خمس من الإبل؛ لحديث: في السن خمس. وكان الضرس سنا، ويعارض أثر عمر هذه ما رواه عبد الرزاق: أن عمر بن الخطاب جعل في كل ضرس خمسا من الإبل، وله عن شريح: أن عمر كتب إليه أن الأسنان سواء والأصابع سواء. (الخل) الترقوة: بفتح التاء وضم القاف: العظم الذي بين ثغرة النحر والعنق. فتلk الديمة سواء: الظاهر ما في "جامع الأصول" برواية رزين: ولو كنت لجعلت في الأضراس ثلاثة أبيرة وثلثا، وقيل في توجيهه ما في "الموطأ": إنه كان يجعل عمر عليه السلام، مما أقبل من الأسنان في كل سن خمسا وهي اثنا عشر سنة، وفي الأضراس بغيرها وهي عشرون، فذلك ثمانون بغيرها. فإن جعل في الأضراس خمس خمس =

١٥٠٥ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: إِذَا أُصِيبَتِ السِّنُّ فَاسْوَدَتْ فَفِيهَا عَقْلُهَا تَامًا، فَإِنْ طُرِحَتْ بَعْدَ أَنْ اسْوَدَتْ فَفِيهَا عَقْلُهَا تَامًا أَيْضًا.

أو احمرت أو احضرت وجب ديتها تاما

العمل في عقل الأسنان

١٥٠٦ - مَالِكُ عَنْ دَاؤَدِ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي غَطَّافَانَ بْنِ طَرِيفِ الْمُرَيِّ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ بَعْثَةً إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ يَسَّأَلُهُ مَاذَا فِي الضَّرْسِ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبَّاسٍ: فِيهِ خَمْسٌ مِنْ الإِبْلِ، قَالَ: فَرَدَنِي مَرْوَانُ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ فَقَالَ: أَتَجْعَلُ مُقَدَّمَ الْفَمِ مِثْلَ الأَضْرَاسِ؟ فَقَالَ أَبْنُ عَبَّاسٍ: لَوْلَمْ تَعْتَبِرْ ذَلِكَ إِلَّا بِالْأَصَابِعِ عَقْلُهَا سَوَاءً.

١٥٠٧ - مَالِكُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ كَانَ يُسَوِّي بَيْنَ الْأَسْنَانِ فِي الْعَقْلِ وَلَا يُفَضِّلُ بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّ مُقَدَّمَ الْفَمِ وَالْأَضْرَاسِ وَالْأَنْيَابِ عَقْلُهَا سَوَاءً، وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: فِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنْ الإِبْلِ. وَالضَّرْسُ سِنٌّ مِنْ الْأَسْنَانِ لَا يُفَضِّلُ بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ.

= فذلك مائة وستون، وإن جعل فيها بغير ان فذلك مائة، كما في "المحلى". والذي قاله معاوية هو المروي عن النبي ﷺ، وهو قول مالك وأبي حنيفة والشافعي، قال الخطابي: ولو لا أن السننة جاءت بالتسوية لكان القياس أن تتفاوت بين ديتها، كما فعل عمر بن الخطاب قبل أن يبلغه الحديث، فإنه كان يجعل فيما أقل من الأسنان خمسة أبعة وفي الأضراس بعيرا بعيرا. قال ابن المسمى: فلما كان معاوية وأصيبت أضراسه فقال: أنا أعلم بالأضراس من عمر. قال الخطابي: واتفق عاملة أهل العلم على ترك التفضيل، وإن في كل سن خمسة أبعة، وفي كل أصبع عشر عشر من الإبل، ف Hutchinsonها وإيمانها سواء، وأصابع اليدين والرجل في ذلك سواء، كما جعل في الحرية كاملة، الصغير والطفل والكبير السن والقوى والضعف في ذلك سواء.

لو لم تتعذر ذلك: لأجزاء مخدوف، أي لكتفي، فإن عقلتها سواء مع اختلاف منفعتها، وكذلك الأسنان سواء. (المحلى) والضرس سن: فيحب فيه ما يحب فيسائر الأسنان. لا يفضل بعضها إلخ: وبه قالت ثلاثة الباقيه والجمهور، وما هو صريح في المدعى ما رواه أبو داود عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: فقضى رسول الله ﷺ في الأسنان سواء، الشبة والضرس سواء، هذه هذه سواء.

دِيَةُ جِرَاحِ الْعَبْدِ

١٥٠٨ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كَائِنَا يَقُولانِ: فِي
مُوضِحةِ الْعَبْدِ نِصْفُ عُشْرِ ثَمَنِهِ.

١٥٠٩ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ كَانَ يَقْضِي فِي الْعَبْدِ يُصَابُ بِالْجِرَاحِ
أَنَّ عَلَى مَنْ جَرَحَهُ قَدْرَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّ فِي
مُوضِحةِ الْعَبْدِ نِصْفُ عُشْرِ ثَمَنِهِ، وَفِي مُنَقْلَتِهِ الْعُشْرُ وَنِصْفُ الْعُشْرِ مِنْ ثَمَنِهِ، وَفِي
مَأْمُومَتِهِ وَجَائِفَتِهِ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا ثُلُثُ ثَمَنِهِ، وَفِيمَا سِوَى هَذِهِ الْخِصَالِ الْأَرْبَعِ
مِمَّا يُصَابُ بِهِ الْعَبْدُ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهِ، يُنْظَرُ فِي ذَلِكَ بَعْدَ مَا يَصِحُّ لِلْعَبْدِ وَيَبْرُأُ، كَمْ
بَيْنَ قِيمَةِ الْعَبْدِ بَعْدَ أَنْ أَصَابَهُ الْجُرْحُ وَقِيمَتِهِ صَحِيحًا قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهُ هَذَا، ثُمَّ يَعْرَمُ
الَّذِي أَصَابَهُ مَا بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ إِذَا كُسِرَتْ يَدُهُ أَوْ رِجْلُهُ ثُمَّ صَحَّ
كَسْرُهُ: فَلَيْسَ عَلَى مَنْ أَصَابَهُ شَيْءٌ، إِنْ أَصَابَ كَسْرَهُ ذَلِكَ نَقْصٌ أَوْ عَثْلٌ، كَانَ
عَلَى مَنْ أَصَابَهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْقِصَاصِ بَيْنَ
الْمَمَالِيكِ كَهْيَةِ قِصَاصِ الْأَحْرَارِ، نَفْسُ الْأَمْمَةِ بِنَفْسِ الْعَبْدِ وَجُرْحُهَا بِجُرْحِهِ، فَإِذَا قُتِلَ
الْعَبْدُ عَبْدًا عَمْدًا خُيِّرَ سَيِّدُ الْعَبْدِ الْمَقْتُولِ، إِنْ شَاءَ قُتِلَ وَإِنْ شَاءَ أَخْذَ الْعَقْلَ. إِنْ
أَخْذَ الْعَقْلَ أَخْذَ قِيمَةَ عَبْدِهِ، وَإِنْ شَاءَ رَبُّ الْعَبْدِ الْقَاتِلِ أَنْ يُعْطِيَ ثَمَنَ

الخاص بالأربع: أي الموضحة والمنقلة والمأمومة والجائفة. ما بين القيمتين: حاصله: أنه يضمن ما نقص من
قيمةه فيما عدا الموضحة وأحوالها الباقية، فيقدر فيها من قيمة العبد ما يقدر من دية الحر وهو روایة عن احمد،
وقال أبو حنيفة والشافعي وأحمد في روایة: إن ما قدر من دية الحر يقدر من قيمة العبد في سائر الأعضاء سواء،
ففي قطع يده نصف قيمته، وإن يتقدّر في ثمنه فيجب ما نقص من قيمته سليماً. (المحلبي)

الْعَبْدُ الْمَقْتُولُ فَعَلَّ، وَإِنْ شَاءَ أَسْلَمَ عَبْدَهُ، فَإِذَا أَسْلَمَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُ ذَلِكَ، وَلَيْسَ لِرَبِّ الْعَبْدِ الْمَقْتُولِ إِذَا أَخْذَ الْعَبْدَ الْقَاتِلَ وَرَضِيَّ بِهِ أَنْ يَقْتُلَهُ، وَذَلِكَ فِي الْقِصَاصِ كُلُّهِ بَيْنَ الْعَبِيدِ فِي قَطْعِ الْيَدِ وَالرِّجْلِ وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ بِمَنْزِلَتِهِ فِي الْقَتْلِ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ يَجْرِحُ الْيَهُودِيُّ أَوْ النَّصْرَانِيُّ: إِنَّ سَيِّدَ الْعَبْدِ إِنْ شَاءَ أَنْ يَعْقِلَ عَنْهُ مَا أَصَابَ فَعَلَّ أَوْ أَسْلَمَهُ، فَيَبْاعُ فَيُعْطِي النَّصْرَانِيُّ أَوْ الْيَهُودِيُّ دِيَةً جُرْحِهِ مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ، أَوْ ثَمَنَهُ كُلُّهُ إِنْ أَحَاطَ بِثَمَنِهِ، وَلَا يُعْطِي النَّصْرَانِيُّ وَلَا الْيَهُودِيُّ عَبْدًا مُسْلِمًا.

دِيَةُ أَهْلِ الذَّمَّةِ

١٥١٠ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَضَى أَنَّ دِيَةَ الْيَهُودِيِّ أَوْ النَّصْرَانِيِّ إِذَا قُتِلَ أَحَدُهُمَا مِثْلُ نِصْفِ دِيَةِ الْحُرُّ الْمُسْلِمِ.

بِمَنْزِلَتِهِ إِلَخْ: أَيْ مُثْلِهِ فِي قَتْلِ النَّفْسِ، وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِنَّ فِي الْخَطَا أَنَّهُ يَخْتَارَ سِيدَ الْعَبْدِ الْجَانِيَ فِي الدِّفْعَةِ وَالْفَدَاءِ. (الْمُحْلِي) مُثْلِ نِصْفِ دِيَةِ إِلَخْ: وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ مُطْلَقاً وَأَحْمَدٌ فِي رِوَايَةٍ، إِنْ كَانَ الْقَتْلُ خَطَا وَإِلَّا فَدِيَةٌ مُسْلِمَةٌ، وَاخْتَارَهَا الْخَرْقِيُّ مِنْ أَصْحَابِهِ، وَبِرَوْيِ عَنْهُ ثَلَاثَ دِيَتِهِ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالثُّورِيُّ: دِيَةُ الْذَّمَّةِ كَدِيَةِ الْمُسْلِمِ، مُسْتَدِلاً بِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى: «وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيشَاقٌ فَدِيَةُ مُسْلِمٍ إِلَى أَهْلِهِ» (السَّيِّدَيْنَ: ٩٢) وَمَا رَوَاهُ نَفْسُهُ فِي مَسْنَدِهِ عَنِ الْزَّهْرِيِّ عَنِ ابْنِ الْمُسِبِّ عَنِ أَبِي هَرِيرَةَ عَنِ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ مُثْلِ دِيَةِ الْمُسْلِمِ، هَكَذَا ذُكْرُ فِي "الْمُحْلِيِّ". قَالَ الْخَطَابِيُّ: وَإِلَى التَّصْصِيفِ ذَهَبَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَعِرْوَةُ بْنُ الْزَّبِيرِ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَابْنِ شِرْمَةِ وَأَحْمَدٍ بْنِ حَنْبَلٍ، غَيْرُ أَنَّ أَحْمَدَ قَالَ: إِذَا كَانَ الْقَتْلُ خَطَا، فَإِنْ كَانَ عَمْدًا لَمْ يَقْدِ بِهِ وَيَضَعُفْ عَلَيْهِ بِائْتَنِيْ عَشْرَ أَلْفًا، وَقَالَ أَصْحَابُ الرَّأْيِ وَسَفِيَّانُ الثُّورِيِّ: دِيَتِهِ دِيَةُ الْمُسْلِمِ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّعْبِيِّ وَالْتَّخْبِيِّ وَمُجَاهِدٍ، وَبِرَوْيِ ذَلِكَ عَنْ عُمَرٍ وَابْنِ مُسَعُودٍ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهْوَيْهِ: دِيَتِهِ الْثَّلَاثَ مِنْ دِيَةِ الْمُسْلِمِ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْمُسِبِّ وَالْمُحْسِنِ وَعَكْرَمَةَ، وَرَوَيَ ذَلِكَ أَيْضًا عَنْ عُمَرٍ، خَلَافَ الرِّوَايَةِ الْأُولَى، وَكَذَلِكَ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَانَ، وَالدَّلِيلُ لِلْحَنْفِيَّةِ مَا قَالَ فِي "الْمَهَادِيَّةِ": وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ: وَدِيَةُ كُلِّ ذِي عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ أَلْفُ دِينَارٍ. قَالَ الزَّبِيلِيُّ: أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدُ فِي "الْمَرَاسِيلِ" وَأَخْرَجَ التَّرْمِذِيُّ بِمَسْنَدِهِ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَدَى ذَمِيَا دِيَةَ مُسْلِمٍ. وَكَانَ لَهُمَا عَهْدٌ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَأَخْرَجَ الدَّارُ قَطْنِيُّ عَنِ ابْنِ عَمْرٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: أَنَّهُ وَدَى ذَمِيَا دِيَةَ مُسْلِمٍ. وَأَخْرَجَ الزَّبِيلِيُّ رِوَايَاتٍ أُخْرَى.

قالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنْ لَا يُقْتَلَ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ إِلَّا أَنْ يَقْتُلَهُ مُسْلِمٌ قُتْلَ غِيلَةً فَيُقْتَلُ بِهِ.

١٥١١ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ كَانَ يَقُولُ: دِيَةُ الْمَجُوسِيِّ ثَمَانِيَّ مِائَةٍ دِرْهَمٍ.

قالَ مَالِكُ: وَهُوَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكُ: وَجِرَاحُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصَرَانِيِّ وَالْمَجُوسِيِّ فِي دِيَاتِهِمْ عَلَى حِسَابِ جِرَاحِ الْمُسْلِمِينَ فِي دِيَاتِهِمْ، الْمُوضِحَةُ نَصْفُ عُشْرِ دِيَتِهِ، وَالْمَأْمُومَةُ ثُلُثُ دِيَتِهِ، وَالْجَاهِفَةُ ثُلُثُ دِيَتِهِ فَعَلَى حِسَابِ ذَلِكَ جِرَاحَاتِهِمْ كُلُّهُمْ.

ما يُوجِبُ الْعَقْلُ عَلَى الرَّجُلِ في خَاصَّةِ مَالِهِ

١٥١٢ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: لَيْسَ عَلَى الْعَاقِلَةِ عَقْلُ فِي قَتْلِ الْعَمْدِ، إِنَّمَا عَلَيْهِمْ عَقْلٌ فِي قَتْلِ الْخَطَأِ.

١٥١٣ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ قَالَ: مَضَتْ السُّنَّةُ أَنَّ الْعَاقِلَةَ

قتل غيلة: الغيلة: أن يخدع ويقتل بموضع لا يراه أحد، وبه قال الشافعي وزفر، لا يقتل مسلم بكافر مطلقاً، واستدلوا لذلك بما رواه البخاري عن أبي ححية: سألت عليا هل عندكم شيء مما ليس في القرآن؟ فقال: والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ما عندنا إلا ما في القرآن إلا فهما يعطى رجل في كتابه. وقال أبو حنيفة وأصحابه: يقتل المسلم بالذمي؛ لعموم آيات القصاص، وأما قوله عليه السلام: لا يقتل مسلم بكافر فتأويله كما نقله الشافعي عن محمد بن الحسن: أنه عني به أهل الحرب. (الخلبي)

وهو الأمر عندنا: وعليه مالك والشافعي أن دية المحسوسى ثلثا عشر دية المسلم، وهو بحساب ثمان مائة درهم من اثنين عشر ألفاً، واستدل لذلك بما رواه البيهقي عن ابن شهاب أن عليا وابن مسعود كانوا يقولان: في دية المحسوسى ثمان مائة درهم، وروى عبد الرزاق عن مكحول: قضى النبي ﷺ في دية المحسوسى ثمان مائة درهم، وفي "شرح المنهاج": روى ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود. وقال أبو حنيفة: ديته دية المسلم؛ لما رواه عبد الرزاق عن الزهرى أنه قال: دية اليهودي والمحسوسى وكل ذمي مثل دية المسلم. قال: وكذلك كانت على عهده عليه السلام وأبي بكر وعمر وعثمان عليهم السلام. (الخلبي)

لَا تَحْمِلُ شَيْئاً مِنْ دَمَ الْعَمْدٍ إِلَّا أَنْ يَشَاءُوا ذَلِكَ . مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ مِثْلَ ذَلِكَ .
 وفي نسخة: دية
 ١٥١٤ - مَالِكٌ إِنَّ ابْنَ شِهَابٍ قَالَ: مَضَتِ السُّنَّةُ فِي قَتْلِ الْعَمْدٍ حِينَ يَعْفُوْ أَوْ لِيَأْءِي
 الْمَقْتُولِ أَنَّ الدِّيَةَ تَكُونُ عَلَى الْقَاتِلِ فِي مَا لَهُ خَاصَّةً، إِلَّا أَنْ تُعِينَهُ الْعَاقِلَةُ عَنْ طِيبٍ
 نَفْسٍ مِنْهَا . قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الدِّيَةَ لَا تَجِبُ عَلَى الْعَاقِلَةِ حَتَّى تَبْلُغَ الْثُلُثَ
 فَصَاعِدًا، فَمَا بَلَغَ الْثُلُثَ فَهُوَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَمَا كَانَ دُونَ الْثُلُثِ فَهُوَ فِي مَالِ الْجَارِ
 خَاصَّةً . قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ فِيمَنْ قُبِلَتْ مِنْهُ الدِّيَةُ فِي قَتْلِ
 الْعَمْدِ أَوْ فِي شَيْءٍ مِنْ الْجِرَاحِ الَّتِي فِيهَا الْقِصَاصُ أَنَّ عَقْلَ ذَلِكَ لَا يَكُونُ عَلَى الْعَاقِلَةِ
 إِلَّا أَنْ يَشَاءُوا، وَإِنَّمَا عَقْلُ ذَلِكَ فِي مَالِ الْقَاتِلِ أَوْ الْجَارِ خَاصَّةً إِنْ وُجِدَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ
 لَمْ يُوْجَدْ لَهُ مَالٌ كَانَ دِيَنَا عَلَيْهِ وَلَيْسَ عَلَى الْعَاقِلَةِ مِنْهُ شَيْءٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءُوا .
 قَالَ مَالِكٌ: وَلَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ أَحَدًا أَصَابَ نَفْسَهُ عَمْدًا أَوْ خَطَا بِشَيْءٍ، وَعَلَى ذَلِكَ رَأْيُ
 أَهْلِ الْفِقْهِ عِنْدَنَا، وَلَمْ أَسْمَعْ أَنَّ أَحَدًا ضَمَّنَ الْعَاقِلَةَ مِنْ دِيَةِ الْعَمْدِ شَيْئاً،

لَا تحمل شيئاً إلخ: وعليه مالك وأبو حنيفة والشافعي، قال محمد: وهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة. أخبرنا ابن أبي الزناد عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن ابن عباس قال: لا تعقل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعتراضاً ولا ما جنى الملوك، كذا ذكر في "الخليل"، قلت: قوله: "لا تعقل العاقلة عمداً" أي لا تحمل العاقلة دية القتل العمد كما إذا قتل عمداً ي يجب فيه القصاص، وسقط فيه القصاص لشبهة، مثل ما إذا قتل الأب ابنه، وكذا لا تعقل العاقل الدية التي وجبت على القاتل بسبب الصلح، بل هي في مال القاتل، وكذا لا تعقل دية قتل اعترف به القاتل، وكذا ما جنى الملوك لا يعقل عاقلة مولاها، بل هو على رقبته.

تبليغ الثالث فصاعداً: يريد أن ما قصر عن ثلث الدية لا تحمله العاقلة؛ لأنَّه في حيز القليل الذي لا يحتاج إلى العاقلة في معونة الجاني في غرمه، وأما ما بلغ الثالث فما زاد فإنه في حيز الكثير الذي يحتاج الجاني إلى مواجهة العاقلة في غرمه، وقال أبو حنيفة: تحمل العاقلة من الدية ما بلغ نصف العشر فزائداً، وقال الشافعي في الجديد: تحمل العاقلة قليل الدية وكثيرها، وله في القديم قولان. في مال الجار خاصَّةً: وقال أبو حنيفة: يتحمل العاقلة قدر أرش الموضحة وهو نصف عشر الدية، لا ما دونه، بل يتحملها الجاني. (الخليل)

وَمِمَّا يُعرَفُ بِهِ ذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: «فِيمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخْيَهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعَ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءَ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ» فَتَفْسِيرُ ذَلِكَ فِيمَا رُرِى - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّهُ مِنْ أُعْطِيَ مِنْ أَخْيَهِ شَيْءٌ مِنَ الْعُقْلِ فَلِيَتَبَعَ بِالْمَعْرُوفِ وَلِيُؤَدَّ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ. قَالَ مَالِكٌ فِي الصَّبِيِّ الَّذِي لَا مَالَ لَهُ وَالْمَرْأَةُ الَّتِي لَا مَالَ لَهَا إِذَا جَنَى أَحَدُهُمَا جِنَاحَةً دُونَ الثُّلُثِ: إِنَّهُ ضَامِنٌ عَلَى الصَّبِيِّ وَالْمَرْأَةِ فِي مَا لِهِمَا خَاصَّةً، إِنْ كَانَ لَهُمَا مَالٌ أُخِذَ مِنْهُ وَإِلَّا فَجِنَاحَةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِينٌ عَلَيْهِ لَيْسَ عَلَى الْعَاقِلَةِ مِنْهُ شَيْءٌ، وَلَا يُؤْخَذُ أَبُو الصَّبِيِّ بِعَقْلِ جِنَاحَةِ الصَّبِيِّ وَلَيْسَ ذَلِكَ عَلَيْهِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ: أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا قُتِلَ كَانَتْ فِيهِ الْقِيمَةُ يَوْمَ يُقْتَلُ، وَلَا تَحْمِلُ عَاقِلَةُ قَاتِلِهِ مِنْ قِيمَةِ الْعَبْدِ شَيْئًا قَلَّ أَوْ كَثُرَ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ عَلَى الَّذِي أَصَابَهُ فِي مَالِهِ خَاصَّةً بِالِّغَاءِ مَا بَلَغَ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الْعَبْدِ الدِّيَّةُ أَوْ أَكْثَرُ فَذَلِكَ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْعَبْدَ سِلْعَةٌ مِنْ السِّلْعِ.

فمن عفي له إلخ: شيء من العفو؛ لأن "عفي" لازم، وهو مفعول مطلق أقيم مقام الفاعل؛ لكونه للنوع، وفائدته الإشعار بأن بعض العفو كالعفو التام في إسقاط القصاص، كما قال القاضي، والأظهر: أن فائدته أن المراد العفو عن الدم لا العفو عن الدم والديمة جميعا، "وعفي" تعدى بـ"عن" إلى الجاني وإلى الذنب، وإذا عدي به إلى الذنب عدي إلى الجاني باللام، وعليه ما في الآية، كأنه قيل: فمن عفي له عن جناته من جهة أخيه يعنيولي الدم، وذكر بلفظ الإخوة الثابتة بينهما من جهة الجنسية والإسلام؛ ليرق ويغطى عنه. (المحلى) شيء من العقل: يترك منه شيء من الديمة، فعلى هذا يكون "عفي" بمعنى ترك، و"شيء" مفعول به، وضعفه الزمخشري بأنه لم يثبت عفي الشيء بمعنى ترك. بل إعفاء، ومنه: ألغوا النحي. (المحلى) القيمة يوم يقتل: يريد سواء زادت القيمة على الديمة أضعافا مضاعفة أو قصرت عن ذلك، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: إن كانت قيمة أقل من دية الحر بعشرة دراهم ففيه القيمة، وإن زادت على ذلك لم تزد على هذا القدر. لأن العبد سلعة: متعة، والعاقلة لا يتحمل المتعة، وقال أبو حنيفة: إذا جنى الحر على العبد فقتله خطأ كان على عاقلة؛ لأن بدل النفس وما دون النفس من العبد لا يتحمله العاقلة؛ لأنه يسلك به مسلك الأموال، كما في "الهدایة"، وللشافعي قولان، أظهرهما: أنه يتتحمل قيمة العبد؛ لأنه بدل نفس. والثاني: هي من مال الجاني كبدل البهيمة، كما في "شرح المنهاج". (المحلى)

ميراث العقل والتغليظ فيه

١٥١٥ - مالك عن ابن شهاب أن عمر بن الخطاب نشد الناس بمني: من كان عنده علم من الدية أن يخبرني، فقام الضحاك بن سفيان الكلابي فقال: كتب إلى رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها. فقال له عمر بن الخطاب: ادخل الجبأ حتى آتيك، فلما نزل عمر بن الخطاب أخبره الضحاك، فقضى بذلك عمر بن الخطاب. قال ابن شهاب: وكان قتل أشيم خطأ.

١٥١٦ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن عمرو بن شعيب أن رجلاً منبني مدلجم يقال له قتادة حذف ابنته بسيف، فأصاب ساقه فنزى جرحة فمات، فقد سراقة بن جعشن على عمر بن الخطاب فذكر ذلك له، فقال له عمر:

ابن شهاب أن عمر إلخ: هكذا رواه أصحاب مالك، ورواه سائر أصحاب ابن شهاب عنه عن ابن المسيب عن عمر، وهو يجري مجرى المتصل؛ لأنه قد رآه، وقد صصح بعضهم سماعه عنه. (المحلى)
 أن يخبرني: وفي طريق ابن هشيم عن الزهرى عن ابن المسيب: جاءت امرأة إلى عمر تسأله أن يورثها من دية زوجها، فقال: ما أعلم لك شيئاً، فأنشد الناس إلخ، ومن طريق عمر عن الزهرى عن ابن المسيب: أن عمر قال: ما أرى الدية إلا للعصبة؛ لأنهم يعلون عنه، فهل سمع أحد منكم من النبي ﷺ؟ قام الضحاك إلخ. (المحلى)
 كتب إلى إلخ: ذكر الزيلعى وابن حجر في تخريجي أحاديث الهدایة وغيرهما: أن هذا الحديث أخرجه أحمد وأصحاب السنن الأربع وإسحاق وعبد الرزاق والطبراني، كلهم من طريق سعيد بن المسيب عن عمر، وأخرج له الدارقطنى شاهداً من رواية المغيرة بن شعبة. أن أورث: بضم الهمزة وتشديد الراء المكسورة، وفي نسخة: أن ورث بزنة الأمر من التوريث، أي أعط الميراث وكلمة "أن" مفسرة؛ لما في كتابه معنى القول. (المحلى)
 فقضى بذلك: فيه دليل على أن الدية للمقتول، ثم تنقل منه إلى ورثته كسائر أملاكه، قالوا: الدية تورث كما يورث المال عمه وخطه. وعن علي: أنه كان لا يورث الإخوة من الأم ولا الزوج ولا المرأة من الديه شيئاً، رواه الدارمي. (المحلى) حذف: بالحاء المهملة، أي رماه به، وقال أبو عمر: ومن رواه بالمنقوطة فقد صحف؛ لأن الحذف بالحاء إنما هو الرمي بالحصى وبالنوى. (المحلى) فنزى: أي سال دمه ولم يسكن. (المحلى)
 جعشن: بضم الجيم والشين، وهو سراقة بن مالك بن جعشن، فنسبه إلى جده وهو صحابي. (المحلى)

اعدد على ماء قدِيدٍ عشرين ومائة بغير حتى أقدم على إلهي عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقةً وتلذتين جذعةً وأربعين خلفةً، ثم قال: أين أخو المقتول؟ قال: ها أناذا؟ قال: خذها فإن رسول الله ﷺ قال: ليس لقاتل شيء.

١٥١٧ - مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سلاً تعلّظ الديمة في الشهور الحرام؟ فقال: لا، ولكن يزاد فيها للحرمة، فقيل لسعيد بن المسيب: هل يزداد في الجراح كما يزداد في النفس؟ قال سعيد: نعم. قال مالك: أرأهُمَا أرَادَا مثل الذي صنع عمر بن الخطاب في عقل المدلجي حين أصاب ابنه.

١٥١٨ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن عروة بن الزبير أن رجلاً من الأنصار يقال له أحىحة بن الجلاح، كان له عم صغير هو أصغر من أحىحة وكان عند أخواله، فأخذته أحىحة فقتلها، فقال له أخواله: كنا أهل ثمه ورمته، حتى إذا استوى

اعدد على ماء قدِيد: قول عمر لسراقة يحتمل أنه خص سراقة بذلك وليس هو بقاتل، وإنما هو سيد القوم؛ لأنَّه أوجب الديمة على العاقلة، ويحتمل أنه خطابه بذلك؛ لأنَّه هو الذي سأله عن المسألة واقتضى حوابه فيها فعله خطابه بذلك؛ ليكون هو الذي يأخذ الأب بإحضارها.

ليس لقاتل شيء: أي من الميراث والدية، ولا بن ماجه: أن أبا قتادة المدلجي قتل ابنه، فأخذ منه عمر مائة من الإبل، وقال: إن سمعته يقول: ليس للقاتل ميراث. وإنما زاد عمر من صفة الإبل من أجل أنه قتل ذارم حرم، وبه قال الشافعي، فإن قتل خطأ في حرم مكة أو الأشهر الحرم أو ذارم فمثله. وقال أبو حنيفة: لا تعلّظ الديمة بشيء من تلك الأمور وغيرها، وقال عمر: لو لا أني سمعته يقول: لا يقاد الأب من ابنه، لقتلك، هلم ديته، فأتاه بها، فدفعها إلى ورثه وترك إياه. (المحل) نعم: على ذلك الشافعي إلا أنه لا يزيد على عدد الإبل، بل في الصفة. أحىحة بن الجلاح: [بضم المهمزة والخاتمين المهملتين] رجل جاهلي قسم لم يدركه النبي ﷺ ولا قاربه، وكان أخا عبد المطلب لأمه، وإنما قيل له: من الأنصار؛ لأنَّه من القبيلة التي صارت بعد أنصار، أو الأنصاري اسم إسلامي. (المحل) كنا أهل ثمه ورمته: كذا رواه يحيى بضم الثاء والراء، والصواب فيهما الفتح، والثم والرم: بتشدديهما إحكام الشيء، يعني كنا أهل تربية والتولين لإصلاح شأنه. (المحل)

عَلَى عُمُّهِ غَلَبَنَا حَقُّ امْرِئٍ فِي عَمَّهِ. قَالَ عُرُوْةُ: فَلِذَكَرَ لَا يَرِثُ قَاتِلٌ مَنْ قُتِلَ. قَالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ عِنْدَنَا: أَنَّ قَاتِلَ الْعَمْدِ لَا يَرِثُ مِنْ دِيَةِ مَنْ قُتِلَ شَيْئًا وَلَا مِنْ مَالِهِ، وَلَا يَحْجُبُ أَحَدًا وَقَعَ لَهُ مِيرَاثٌ، وَأَنَّ الَّذِي يَقْتُلُ خَطَاً لَا يَرِثُ مِنْ الدِّيَةِ شَيْئًا، وَقَدْ اخْتِلَفَ فِي أَنْ يَرِثُ مِنْ مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَهَمُ عَلَى أَنَّهُ قَتَلَهُ لِيَرِثُهُ وَلَيَأْخُذَ مَالَهُ، فَأَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَرِثُ مِنْ مَالِهِ وَلَا يَرِثُ مِنْ دِيَتِهِ.

جامع العقل

١٥١٩ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَأَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: جَرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ، وَالْبَئْرُ جُبَارٌ، وَالْمَعْدُنُ جُبَارٌ، وَفِي الرَّكَازِ الْخَمْسُ. قَالَ مَالِكُ: وَتَفْسِيرُ الْجُبَارِ أَنَّهُ لَا دِيَةَ فِيهِ. قَالَ مَالِكُ: الْقَائِدُ وَالسَّاقِيُّ وَالرَّاكِبُ كُلُّهُمْ ضَامِنُونَ لِمَا أَصَابَتْ الدَّابَّةَ.....

على عممه: بضمتين مشدداً ومحففاً، أي على طوله وكمال قواه. في "القاموس": استوى على عممه بضمتين أي تمام جسمه وماليه وشبابه وعم الشيء عموماً: شمل. (المحل) يرث من ماله إلخ: وقال أبو حنيفة والشافعي: القاتل لا يرث مطلقاً، عمداً كان أو خطأ، غير أن عند أبي حنيفة: أن الصبي والمحنون إذا قتل يرث. (المحل) العجماء: بالمد، كل حيوان غير الآدمي، سميت عجماء؛ لأنها لا تتكلم. جبار: بضم الجيم وخفة المودحة أي هدر، يعني إذا لم يكن معه أحد. (المحل) والبئر جبار: معناه: أنه يحفرها في ملكه أو في موات، فيقع فيها إنسان أو غيره فيتلف، فلا ضمان، ولو استأجره لحفرها فوقعت عليها فمات فلا ضمان، فاما إذا حفرها في طريق المسلمين أو في ملك غيره بغير إذنه، فتلف فيها إنسان، فيجب ضمانه على عائلة حافرها.

والمعدن جبار: معناه: أنه يحفرها في ملكه أو في موات فيقع فيها إنسان أو غيره فتلف، فلا ضمان، وكذلك لو استأجره لحفرها فوقعت عليه فمات، لا ضمان فيه، بل دمه هدر. وليس المراد به أنه لا زكاة فيه، بل تجب فيه الزكاة عند الشافعي والخمس أيضاً عند أبي حنيفة، وقد مر في الزكوة. (المحل) وفي الركاز الخمس: وهو دفن عند الجمهور، وقال أبو حنيفة: هو يعم المعدن، وقد مر. (المحل)

إلا أن ترمي الدابة من غير أن يفعل بها شيء ترمي له، وقد قضى عمر بن الخطاب في الذي أجرى فرسه بالعقل. قال مالك: فالقائد والراكب والسائق آخرى أن يغروا من الذي أجرى فرسه. قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في الذي يحفر البئر على الطريق أو يربط الدابة أو يصنع أشباه هذا على طريق المسلمين: أن ما صنع من ذلك مما لا يجوز له أن يصنعه على طريق المسلمين، فهو ضامن لما أصيب من ذلك وفي نسخة: من جرح أو غيره، فما كان من ذلك عقله دون ثلث الديمة فهو في ماله خاصة، وما بلغ الثلث فصاعدا فهو على العاقلة. وما صنع من ذلك مما يجوز له أن يصنعه على طريق المسلمين فلا ضمان عليه فيه ولا غرم، ومن ذلك البئر يحفرها الرجل للمطر، والدابة ينزل عنها الرجل للحاجة فيقفها على الطريق، فليس على أحد في هذا غرم. قال مالك في الرجل ينزل في البئر فيدركه رجل آخر في أثره، فيحيى الأسفل الأعلى، فيخرجان في البئر فيهلكان جميا: إن على عاقلة الذي جذبه الديمة. قال مالك في الصبي يأمره الرجل ينزل في البئر أو يرقى في النخلة، فيهلك في ذلك: إن الذي أمره

ترمي الدابة: بفتح الميم، في "القاموس": رمح الفرس كـ"منعه"، رمح أي ركبته برجله، لا خلاف بين الأئمة الأربع أنه يضم الراكب والسائق والقائد ما وطئت دابته فتلت نفسها أو مالا ولو بالît أو راثت فتلت به نفس أو مال لا يضمن، وأما ما نفخت برجلها أو ذنبها فلا يضمن عند أبي حنيفة، والرديف كالراكب عند أبي حنيفة، وهو قول مالك. (المحل) أجرى فرسه: وهو الرجل من بين سعد، فوطى على أصبع رجل من جهنمية، فسأل دمه حتى مات. من جرح أو غيره: وبه قال الشافعى، وقال أبو حنيفة: يضمن إن لم يأذن به الإمام.

فهو على العاقلة: وقال أبو حنيفة: يتحمل العاقلة قدر أرش الموضحة لا ما دونه، فعلى الجاني. في هذا غرم: وبه قال الشافعى في "النهاج"، فإن حفر لصلاحه عامه كالحفر للاستقاء أو جمع ماء المطر، فلا ضمان فيه في الأظهر. (المحل)

ضامنٌ لِمَا أَصَابَهُ مِنْ هَلَكٍ أَوْ غَيْرِهِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ وَالصِّبَّانِ عَقْلٌ يَجِبُ عَلَيْهِمْ أَنْ يَعْقِلُوهُ مَعَ الْعَاقِلَةِ فِيمَا تَعْقِلُهُ الْعَاقِلَةُ مِنْ الدِّيَاتِ، وَإِنَّمَا يَجِبُ الْعَقْلُ عَلَى مَنْ بَلَغَ الْحُلُمَ مِنِ الرِّجَالِ. قَالَ مَالِكٌ فِي عَقْلِ الْمَوَالِيِّ تُلَزِّمُهُ الْعَاقِلَةُ إِنْ شَأْوَا، وَإِنْ أَبُوا كَائِنُوا أَهْلَ دِيْوَانٍ أَوْ مُقْطَعِينَ، وَقَدْ تَعَاقَلَ النَّاسُ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي زَمَانِ أَبِي بَكْرٍ الصَّدِيقِ قَبْلَ أَنْ يَكُونَ دِيْوَانُ، وَإِنَّمَا كَانَ الدِّيَوَانُ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَعْقِلَ عَنْهُ غَيْرُ قَوْمِهِ وَمَوَالِيهِ؛ لَأَنَّ الْوَلَاءَ لَا يَنْتَقِلُ، وَلَأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ.

قَالَ مَالِكٌ: فَالْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَا أُصِيبَ مِنِ الْبَهَائِمِ: أَنَّ عَلَى مَنْ أَصَابَهُ مِنْهَا شَيْئاً قَدْرُ مَا نَقْصَ مِنْ ثَمَنِهَا. قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَكُونُ عَلَيْهِ الْقَتْلُ فَيُصِيبُ حَدًّا مِنَ الْحُدُودِ: إِنَّهُ لَا يُؤْخَذُ بِهِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْقَتْلَ يَأْتِي عَلَى ذَلِكَ كُلَّهُ إِلَّا الْفُرِيَّةَ، فَإِنَّهَا تَثْبُتُ عَلَى مَنْ قِيلَتْ لَهُ، يُقَالُ لَهُ: مَا لَكَ لَمْ تَجْلِدْ مَنْ افْتَرَى عَلَيْكَ؟ فَأَرَى أَنْ يُجْلَدَ الْمَقْتُولُ

وفي نسخة ثابت

ضامن لما أصابه: وذلك أنه أمره بغير إذن من له الإذن، وأما العبد فيعتبر فيه إذن أبيه إذا كان له أب. وإنما يجب العقل إلخ: وبه قال أبو حنيفة والشافعي، وفي "الهدایة": وليس على النساء والذرية من كان له حظ في الديوان عقل؛ لقول عمر رض: لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امرأة؛ وأن العقل إنما يجب على أهل النصرة لتركهم مراقبته، والناس لا يتناصرون بالصبيان والنساء. (المحل)

كانوا أهل ديوان: وهم الجيش الذين كتب أسمائهم في الديوان. أو مقطعين: لا يجمعهم ديوان، قال الشافعي وأحمد: إن أهل الديبة العشيرة وهم العصبة، وفي "الهدایة": العاقلة أهل الديوان إن كان القاتل من أهله، وإلا فعاقلته قبيلته. وقال الشافعي: الديبة على أهل العشيرة؛ لأنه كذلك في عهده صل، ولا نسخ بعده. (المحل)

في زمان: في خامس عشر من الهجرة بعد فتح بيت المقدس.

ما نقص من ثمنها: وبه قال الشافعي وأحمد، وعند أبي حنيفة كما في "الهدایة": أنه يجب في فقر عين شاة لقصاب ما نقص؛ لأن المقصود منها هو اللحم، فلا يعتبر إلا النقصان، وفي عين بقرة الجزار وجزوره والحمار والبغل والفرس ربع قيمته؛ لأنه صل قضى في عين الدابة بربع القيمة، وهكذا قضى عمر. (المحل)

الحادي من قَبْلَ أَنْ يُقْتَلَ، ثُمَّ يُقْتَلَ وَلَا أَرَى أَنْ يُقَادَ مِنْهُ فِي شَيْءٍ مِنْ الْجَرَاحِ إِلَّا القَتْلُ؛ لأنَّ القَتْلَ يَأْتِي عَلَى ذَلِكَ كُلَّهِ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا: أَنَّ الْقَتِيلَ إِذَا وُجِدَ بَيْنَ ظَهَرَانِيْ قَوْمٌ فِي قَرْيَةٍ أَوْ غَيْرِهَا، لَمْ يَدْخُلْ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَيْهِ دَارًا وَلَا مَكَانًا، وَذَلِكَ أَنَّهُ قَدْ يُقْتَلُ الْقَتِيلُ ثُمَّ يُلْقَى عَلَى بَابِ قَوْمٍ لِيُلْطَخُوهُ بِهِ، فَلَيْسَ يُؤَاخِذُ أَحَدٌ بِمِثْلِ ذَلِكَ.

فَقَالَ مَالِكٌ فِي جَمَاعَةٍ مِنَ النَّاسِ اقْتَلُوا، فَإِنَّكُشَفُوا وَبَيْنَهُمْ قَتِيلٌ أَوْ جَرِيحٌ لَا يُدْرِي مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِهِ: إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي ذَلِكَ أَنَّ عَلَيْهِ الْعَقْلُ، وَأَنَّ عَقْلَهُ عَلَى الْقَوْمِ الَّذِينَ نَازَعُوهُ، وَإِنْ كَانَ الْجَرِيحُ أَوْ الْقَتِيلُ مِنْ غَيْرِ الْفَرِيقَيْنِ فَعَقْلُهُ عَلَى الْفَرِيقَيْنِ جَمِيعًا.

ما جاء في الغيلة والسحر

١٥٢٠ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابَ قَتَلَ نَفْرًا خَمْسَةً أَوْ سَبْعَةً بِرَجُلٍ وَاحِدٍ قَتَلُوهُ قَتْلَ غِيلَةٍ، وَقَالَ عُمَرُ: لَوْ تَمَالَ عَلَيْهِ أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ جَمِيعًا.

فليس يُؤاخذ أحد: ولا يحكم في تلك الأمور بالقائمة عند مالك والشافعي إلا أن يكون في محله أعدائه لا يخلط غيره، وقال أبو حنيفة: وجود القتيل في محله والقرية يجب القسامنة، ولا تثبت القسامنة فيما عدا ذلك. (المحل) على الفريقين جميعا: الحال: إن كان القتيل من إحدى الطائفتين، فالآلية على الطائفة الأخرى، وإلا فهي عليهما جميعا، ومنذهب أبي حنيفة كما في "الهدایة": أنه إذا التقى قوم بالسيوف فأجلوا عن قتيل فهو على أهل محله؛ لأن القتيل بين أظهره والحفظ عليهم. (المحل) الغيلة: في "القاموس": قتله غيلة أي خدعة، فذهب به إلى موضع قتله. (المحل) برجل واحد: هو غلام، اسمه أصيل، كما رواه البيهقي. أهل صنعاء: بالمد بلد مشهور باليمن، أي تعاونوا وأجمعوا عليه. (المحل) وإنما خص صناعة بالذكر؛ لأنهم مثل في الكثرة أو لوقوع تلك القضية منهم كما سيأتي، وبه أخذ الأئمة الأربع وأجمعوا أنَّه يقتل جماعة بواحد. (المحل) قال محمد: وهذا نأخذ، إن قتل سبعة أو أكثر من ذلك رجلاً عمداً قتل غيلة أو غير غيلة، ضربوه بأسيافهم حتى قتلوا به كلهم، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا، وبه قال الشافعي ومالك وأحمد وأكثر أهل العلم من الصحابة والتبعين.

١٥٢١ - مَالِكُ عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَعْدٍ بْنِ زُرَارَةَ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ حَفْصَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ قُتِلَتْ جَارِيَةً لَهَا سَحْرَتْهَا، وَقَدْ كَانَتْ دَبَّرَتْهَا، فَأَمْرَتْ بِهَا فَقُتِلَتْ. قَالَ مَالِكٌ: السَّاحِرُ الَّذِي يَعْمَلُ السُّحْرَ وَلَمْ يَعْمَلْ ذَلِكَ لَهُ غَيْرُهُ هُوَ مَثَلُ الَّذِي قَالَ اللَّهُ تَعَالَى فِي كِتَابِهِ: ﴿وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلَاقِهِ﴾ فَأَرَى أَنَّ يُقْتَلَ إِذَا عَمِلَ ذَلِكَ هُوَ نَفْسُهُ.

(البقرة: ١٠٢)

مَا يَجِبُ فِي الْعَمْدِ

١٥٢٢ - مَالِكٌ عَنْ عُمَرَ بْنِ حُسَيْنٍ مَوْلَى عَائِشَةَ بِنْتِ قُدَامَةَ أَنَّ عَبْدَ الْمَلِكِ بْنَ مَرْوَانَ أَقَادَ وَلِيَ رَجُلٍ مِنْ رَجُلِ قَتْلَهُ بِعَصَمًا، فَقَتَلَهُ وَلِيُهُ بِعَصَمًا. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ: أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا ضَرَبَ الرَّجُلَ بِعَصَمًا أَوْ رَمَاهُ بِحَجْرٍ أَوْ ضَرَبَهُ عَمْدًا، فَمَاتَ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنَّ ذَلِكَ هُوَ الْعَمْدُ وَفِيهِ الْقِصَاصُ.

فُقِتِلَتْ: وفي الأثر: قتل الساحر، وأصله من المرفوع حديث سمرة بن جندب عند الترمذى: حد الساحر ضربه بالسيف، وللبخارى وأبي داود أن عمر كتب إلى نوابه أن اقتلوا الساحر والساحرة. (المحلى)
هو نفسه: اختلفوا في السحر، فأطلق مالك وجماعة أن الساحر كافر، وأن السحر كفر، وأن تعلمه وتعليمه كفر، وأنه يقتل ولا يستتاب، سواء سحر مسلما أو ذميا، ومنذهب الشافعية: أن عمله حرام، وهكذا تعلم، خلافا للغزالى، وقول الحنفية: كذا في "فتح القدير": إنه يكفر الساحر بتعلمها و فعلها، سواء اعتقاد بتحرمه أو لا، ويقتل، لكن في "الدر المختار" عن "الخانية": لو استعمله للتجربة والامتحان ولا يعتقد، حكمه لا يكفر. (المحلى)
في العمد: قال محمد في "كتاب الآثار": أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم قال: القتل على ثلاثة أوجه: قتل خطأ وقتل عمد وشبه عمد، وقتل الخطأ: أن تريد الشيء فتصيب صاحبك بسلاح أو غيره، ففيه الديمة أحمسا.
والعمد: أن تعمدت صاحبك فضربه بسلاح، ففي هذا قصاص إلا أن يعفوا أو يصلحوا، وشبه العمد: كل شيء تعمدت ضربه بسلاح أو غيره، ففيه الديمة مغلظة على العاقلة إذا أتى ذلك على النفس. وفيه القصاص: اتفقوا على أنه لا قصاص إلا في العمد، وفيما سواه الديمة، غير أن العمد عند مالك ما ذكره، وهو قول الليث، وعند الشافعى: هو قصد القتل بما يقتل به غالبا جارحا أو مثلا، وإن قتل بما لا يقصد به القتل غالبا كالعصا والسوط واللطم، =

قال مالك: فقتل العمد عندنا أن يعمد الرجل إلى الرجل فيضر به حتى تفiste نفسه، ومن العمد أيضاً أن يضرب الرجل في النارة تكون بينهما، ثم ينصرف عنه وهو حي، فينرى في ضربه فيموت، فتكون في ذلك القسامه. قال مالك: الأمر عندنا: أنه يقتل في العمد الرجال الأحرار بالرجل الحر الواحد، والنساء بالمرأة كذلك، والعبيد بالعبد كذلك أيضاً.

القصاص في القتل

١٥٢٣ - مالك أنه بلغه أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية بن أبي سفيان يذكر أنه أتي بسكران قد قتل رجلاً، فكتب إليه معاوية أن اقتلته به. قال مالك: أحسن ما سمعت في تأويل هذه الآية قول الله تعالى: «الحر بالحر والعبد بالعبد» فهؤلاء الذكور (البقرة: ١٧٨) والأئم (البقرة: ١٧٨) أن القصاص يكون بين الإناث كما يكون بين الذكور، والمرأة الحر تقتل بالمرأة الحر (المائدة: ٤٥) كما يقتل الحر بالحر، والأمة تقتل بالأمة كما يقتل العبد بالعبد، والقصاص يكون بين النساء كما يكون بين الرجال، والقصاص أيضاً يكون بالعبد، والقصاص يكون بين النساء، وذلك أن الله تعالى قال في كتابه: «وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص»

= فشبه العمد لا قصاص فيه ووجب الديه، وهو قول الأوزاعي وأبي يوسف ومحمد وأحمد والجمهور. وقال أبو حنيفة: العمد ما تعمد ضربه بسلاح أو ما جرى بمحار، وشبه العمد أن يتعمد بغير ما ذكر، فإذا ضرب بمحار أو بخشب عظيمة فهو شبه العمد عنده، وعمد عند صاحبيه والشافعى. (المحلى)
 اقتلته به: روى عبد الرزاق عن ابن عباس: ما أصاب السكران في سكره أقيم عليه، وبه قال أبو حنيفة والشافعى على المختار، وروي أنه لا يجب عليه كاجنون. (المحلى) وكتبنا عليهم فيها: أي فرضنا على اليهود في التوراة.
 والجروح قصاص: ذات قصاص، وقرئ بالرفع على أنه إجمال للتفصيل. (المحلى)

فَذَكَرَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى : ﴿إِنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ فَنَفْسُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ بِنَفْسِ الرَّجُلِ الْحُرُّ وَجُرْحُهَا بِجُرْحِهِ . قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَمْسِكُ الرَّجُلَ لِلرَّجُلِ فَيَضْرِبُهُ فَيَمُوتُ مَكَانَهُ : إِنَّهُ إِنْ أَمْسَكَهُ وَهُوَ يَرَى أَنَّهُ يُرِيدُ قَتْلَهُ ، قُتِلَ بِهِ جَمِيعًا ، وَإِنْ أَمْسَكَهُ وَهُوَ يَرَى أَنَّهُ إِنَّمَا يُرِيدُ الضَّرَبَ مِمَّا يَضْرِبُ بِهِ النَّاسُ ، لَا يَرَى أَنَّهُ عَمَدَ لِقَتْلِهِ ، فَإِنَّهُ يُقْتَلُ الْقَاتِلُ وَيُعَاقَبُ الْمُمْسِكُ أَشَدَّ الْعُقُوبَةِ وَيُسْجَنُ سَنَةً ، لَا نَهُ أَمْسَكَهُ وَلَا يَكُونُ عَلَيْهِ الْقَتْلُ . قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَقْتُلُ الرَّجُلَ عَمْدًا أَوْ يَفْقَأُ عَيْنَهُ عَمْدًا ، فَيُقْتَلُ الْقَاتِلُ أَوْ تُفْقَأُ عَيْنُ الْفَاقِيِّ قَبْلَ أَنْ يُقْتَصَ مِنْهُ : إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ دِيَةٌ وَلَا قِصاصٌ ، وَإِنَّمَا كَانَ حَقُّ الَّذِي قُتِلَ أَوْ فُقِيتَ عَيْنُهُ فِي الشَّيْءِ بِالَّذِي ذَهَبَ ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الرَّجُلِ يَقْتُلُ الرَّجُلَ عَمْدًا ثُمَّ يَمُوتُ الْقَاتِلُ ، فَلَا يَكُونُ لِصَاحِبِ الدَّمِ إِذَا مَاتَ الْقَاتِلُ شَيْءٌ ، دِيَةٌ وَلَا غَيْرُهَا ، وَذَلِكَ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصاصُ فِي الْقُتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرُّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى﴾^(٤٥) قَالَ مَالِكٌ : فَإِنَّمَا يَكُونُ لَهُ الْقِصاصُ عَلَى صَاحِبِهِ الَّذِي قَتَلَهُ ، وَإِذَا هَلَكَ قَاتِلُهُ الَّذِي قَتَلَهُ فَلَيَسَ لَهُ قِصاصٌ وَلَا دِيَةٌ .^(٤٦)
وَفِي نسخةٍ : وَلَا
قالَ مالِكٌ: وَلَيَسَ بَيْنَ الْحُرُّ وَالْعَبْدِ قَوْدٌ فِي شَيْءٍ مِنْ الْجِرَاحِ، وَالْعَبْدُ يُقْتَلُ بِالْحُرُّ

وَلَا يَكُونُ عَلَيْهِ الْقَتْلُ : وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ : الْقُودُ عَلَى الْقَاتِلِ دُونَ الْمَسْكِ ، وَلَمْ يَجِدْ عَلَى الْمَسْكِ إِلَّا التَّعْزِيرُ ، وَقَالَ أَحْمَدُ فِي إِحْدَى رَوَايَتِهِ : يَقْتَلُ الْقَاتِلُ وَيُحْبَسُ الْمَسْكُ حَتَّى يَمُوتُ ، وَفِي الرَّوَايَةِ الْأُخْرَى : يَقْتَلُ الْأَنْوَافُ عَلَى الْإِطْلَاقِ ، وَرَوَى الدَّارِ قَطْنَى عَنْ عَلَى : قَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي رَجُلِ الْمَسْكِ رَجْلًا قَتْلَهُ الْآخِرُ فَقَالَ : يَقْتَلُ الْقَاتِلُ وَيُحْبَسُ الْمَسْكُ ، وَرَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَاقَ عَنْ قَتَادَةَ : قَضَى عَلَى أَنْ يَقْتَلُ الْقَاتِلُ وَيُحْبَسُ الْمَسْكُ . (الْمُحْلَّ)
فَيُقْتَلُ الْقَاتِلُ إِلَيْهِ : يَعْنِي اتِّفَاقًا ، لَا لِأَجْلِ الْقِصاصِ . (الْمُحْلَّ) كَتَبَ عَلَيْكُمْ إِلَيْهِ : ذَكْرُ الطَّبَرِيِّ عَنْ الشَّعْبِيِّ أَنَّ هَذِهِ الْآيَةَ نَزَلتَ فِي حَيٍّ مِنَ الْعَرَبِ كَانَ لِأَحْدَاهُمَا طَوْلُ عَلَى الْآخِرِ فِي الْشَّرْفِ ، فَكَانُوا يَتَزَوَّجُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ بِغَيْرِ مَهْرٍ ، فَإِذَا قُتِلَ مِنْهُمْ عَبْدٌ قُتِلُوا بِهِ حَرَاءً ، أَوْ امْرَأَةٌ قُتِلُوا بِهَا رَجْلًا . (الْمُحْلَّ)
فَلَيَسَ لَهُ قِصاصٌ وَلَا دِيَةٌ : وَبَهْ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ : إِنَّهُ يَسْقُطُ الْقُودُ بِمَوْتِ الْقَاتِلِ . (الْمُحْلَّ)

إذا قَتَلَهُ عَمْدًا، وَلَا يُقْتَلُ الْحُرُّ بِالْعَبْدِ وَإِنْ قَتَلَهُ عَمْدًا، وَهُوَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ.

العَفْوُ فِي قَتْلِ الْعَمْدِ

مَالِكُ أَنَّهُ أَدْرَكَ مَنْ يَرْضَى مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُونَ فِي الرَّجُلِ إِذَا أَوْصَى أَنْ يُعْفَى عَنْ قَاتِلِهِ إِذَا قَتَلَ عَمْدًا: إِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ، وَأَنَّهُ أَوْلَى بِدَمِهِ مِنْ غَيْرِهِ مِنْ أُولَائِهِ مِنْ بَعْدِهِ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَعْفُو عَنْ قَتْلِ الْعَمْدِ بَعْدَ أَنْ يَسْتَحِقَّ وَيَحِبَّ لَهُ: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَى الْقَاتِلِ عَقْلٌ يَلْزُمُهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الَّذِي عَفَا عَنْهُ اشْتَرَطَ ذَلِكَ عِنْدَ الْعَفْوِ عَنْهُ. قَالَ مَالِكٌ فِي الْقَاتِلِ عَمْدًا إِذَا عُفِيَ عَنْهُ: إِنَّهُ يُحْلَدُ مِائَةً حَلْدَةً وَيَحْبَسُ عَامًا. قَالَ مَالِكٌ: وَإِذَا قَتَلَ الرَّجُلُ عَمْدًا وَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ الْبَيِّنَةُ، وَلِلْمَقْتُولِ بَنُونَ وَبَنَاتٍ، فَعَفَا الْبَنُونَ وَأَبَى الْبَنَاتُ أَنْ يَعْفُونَ، فَعَفَوْا الْبَيِّنَ جَائِزٌ عَلَى الْبَنَاتِ، وَلَا أَمْرٌ لِلْبَنَاتِ مَعَ الْبَيِّنَ فِي الْقِيَامِ بِالدَّمِ وَالْعَفْوِ عَنْهُ.

القصاصُ فِي الْجِرَاحِ

مَالِكُ الْأَمْرُ الْمُجَتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّ مَنْ كَسَرَ يَدًا أَوْ رِجْلًا عَمْدًا أَنَّهُ يُقَادُ مِنْهُ وَلَا يَعْقِلُ.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَا يُقَادُ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَبْرُأَ جِرَاحُ صَاحِبِهِ فَيُقَادُ مِنْهُ، فَإِنْ جَاءَ جُرْحُ الْمُسْتَقَادِ مِنْهُ مِثْلُ جُرْحِ الْأَوَّلِ حِينَ يَصِحُّ فَهُوَ الْقَوْدُ، وَإِنْ زَادَ جُرْحُ الْمُسْتَقَادِ مِنْهُ لِحْصَلِ الْمَمَاثَةِ

أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ: وَبَهْ قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَقْتَلُ الْحَرُّ بِالْعَبْدِ كَعَكْسَهُ، وَرُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمَسِيبِ وَالنَّخْعَنِيِّ وَالشَّعْبِيِّ وَقَتَادَةَ وَالثَّوْرِيِّ، وَاحْتَجَ لِذَلِكَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: (وَكَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ) (الْمَائِدَةَ: ٤٥).

وَيَحْبَسُ عَامًا: تَعْزِيزًا، وَلَمْ يَرِيْ ذَلِكَ هَذَا الْعَبْدُ فِي كُتُبِ عَلَمَائِنَا الْحَنْفِيَّةِ. (الْمُحَلِّي)

يُقَادُ مِنْهُ وَلَا يَعْقِلُ: إِنَّمَا يَحْبَسُ الْقَوْدَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةِ وَالشَّافِعِيِّ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ إِنْ أَمْكَنَ الْمَمَاثَةَ، كَقْطَعِ الْيَدِ مِنَ الْمَفْصِلِ وَإِلَّا فَالْعَقْلُ. فَلَا يَحْبَسُ فِي كَسْرِ عَظِيمٍ إِلَّا فِي سِنِّ إِنْ أَمْكَنَ. حَتَّى يَبْرُأَ: وَبَهْ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، لَا يُقَادُ جُرْحٌ إِلَّا بَعْدِ الْبَرَءَةِ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: يَقْتَصُ مِنْهُ فِي الْحَالِ. (الْمُحَلِّي)

أو مات فليس على المجروح الأول المستقيدين شيئاً، وإن برأ جرح المستقاد منه وشل المجروح الأول أو برأته جراحه وبها عيب أو نقص أو علل، فالمستقاد منه لا يكسر الثانية ولا يقاد بجروحه، قال: ولتكنه يعقل له بقدر ما نقص من يد الأول أو فسد منها، والجراح في الجسد على مثل ذلك. قال مالك: فإذا عمد الرجل إلى أمرأته ففقا عينها أو كسر يدها أو قطع إصبعها أو أش بها ذلك متعمداً لذلك، فإنها تقاد منه. وأما الرجل يضرب امرأته بالحبل أو بالسوط فيصيبها من ضربه ما لم يردد ولم يتعمد ذلك، فإنه يعقل ما أصاب منها على هذا الوجه ولا يقاد منه.

١٥٢٤ - مالك أله بلغه أن أبا بكر ابن حزم أقاد من كسر الفخذ.

دية السائبة وجنايته

١٥٢٥ - مالك عن أبي الزناد، عن سليمان بن يسار أن سائبة اعتقه بعض الحاج، فقتل ابن رجل منبني عائذ، ف جاء العائذ أبو المقتول إلى عمر بن الخطاب يطلب دية ابنه، فقال عمر: لا دية له. فقال العائذ: أرأيت لو قتله ابني؟ فقال عمر: إذا تخرجون ديتها. فقال هو: إذا كالأرقام إن يترك يلقم وإن يقتل ينتقم.

فليس إلخ: لأن استوف حقه ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة؛ لما فيه سد باب القصاص، والاحتراز عن الزيادة والسرابة ليس في وسعه، وهو قول أبي يوسف ومحمد، وقال أبو حنيفة: يضمن دية نفس من قطع قودا فسرى إلى النفس؛ لأن حقه في القطع لا في القتل. (المحل) ولا يقاد منه: في "النهاج": لو عذر ولي، أو وال، أو زوج، أو معلم، فمضمون تعزيرهم على العاقلة إذا حصل به هلاك؛ لأنه مشروط بسلامة العاقلة. ومنذهب علمائنا كما في "الهدایة" وغيرها: أن من حد أو عذر فمات، هدر دمه. وإن عذر زوج عرسه ضمن؛ لأن تأدبه مباح، فقيد بشرط السلامة. (المحل) سائبة: العبد الذي شرط في عنقه أن لا يرثه المولى، من ساب، أي جرى وذهب. (المحل) يترك يلقم إلخ: بزنة المجهول، وعذر ما فيهما، أي إن تركته قتلت وإن قتلتها قتلت بها. وهذا مثل من أمثال العرب، يعني إن قتلتة كان له من ينتقم منك، وإن تركته قتلت.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْقَسَامَةِ

تَبَدِّيَّةُ أَهْلِ الدَّمِ فِي الْقَسَامَةِ

١٥٢٦ - مَالِكُ عَنْ أَبِي لَيْلَى بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ سَهْلٍ،

القسامة: بفتح القاف وخففة المهملة اسم معن القسم، وقيل: مصدر، يقال: أقسم يقسم قساماً إذا حلف، وقد يطلق على الجماعة الذين يقسمون، كذا في بعض الشروح، وفي "القاموس": القساماة: الجماعة يقسمون على الشيء ويأخذونه، أو يشهدون، وفي الشرع عبارة عن أيمان يقسم بها أولياء الدم على استحقاق دم صاحبهم، وهذا على رأي مالك والشافعي، وعند أبي حنيفة: هي أيمان يقسم بها أولياء المحلة المقيمين على نفي القتل عنهم. قال عياض: حديث القساماة أصل من أصول الشرع، وبهأخذ العلماء كافة من الصحابة ومن بعدهم وإن اختلفوا في كيفية الأخذ به، ولم يأخذ به سالم وسليمان بن يسار، وقناة وابن عبيدة والبحاري، وعن عمر بن عبد العزيز رواياته. (المحل) قلت: المذهب فيه هو استحقاق القود بالخلافة خمسين من أولياء المقتول عند الشافعي ج إن كان هناك، وإلا فمذهبهم مثل مذهبنا، وهو: أنه يجب على ولی المقتول إقامة البينة، وإن تعسر، حلف المتهمون خمسين يميناً: ما قتلناه ولا علمنا له فاتلا، فإن قامت البينة أقید منه، وإن لم تقم ونكروا عن اليدين، وجب الديمة، وإن حلفوا تبرؤوا من الديمة عندهم، وعندنا يغفرون الديمة على كل حال، سواء حلفوا أو نكروا عن اليدين، وهذا هو الثابت بالنظر إلى مجموع الروايات؛ إذ البينة على المدعى واليمين على من أنكر، ولا معنى لإيجاب اليمين على أولياء المقتول، وقد ذكرت البينة في كثير من الروايات، وما لم يذكر فيها محمول على ما ذكر؛ لأن الواقعية متحدة فيعمل بما وافق الأصول منها دون ما خالف. وكذلك اختلف فيها بين حلف اليهود خمسين يميناً، فمن ثبت لها ومن ناف إياها، والجمع أن اليهود كتبوا إليه بخلاف خمسين، ولم يشهدوا ولم يطلبهم. ولا تعتبر بما كتبوا إليه ج: فإن الأيمان لا بد أن تكون في مجلس القضاء بحضور الحاكم ولم يوجد. فمن ذكرها عن ها كتابتهم، ومن نفها نفي اليدين المطابق للقاعدة.

ثم إن الروايات مختلفة أيضاً في بدل الديمة من كان، والأصل: أن اليهود لم يثبت عليهم شيء؛ لعدم البينة، وكانوا مستعدين للأيمان، إلا أن أولياء المقتول لم يقولوا منهم، وكان ذلك حقاً لهم، فسقط أيمانهم بإسقاط هؤلاء، إلا أن اليهود بذلك من المال شيئاً ظناً منهم أن القصة منجرة إلى أزيد من ذلك، وقد خافوا على أنفسهم بثبوت المدعى حيث وجد القتيل فيهم، فأحرجوه أن يسلموا من ذلك بما بذلك، وقبله النبي ص منهم؛ لما علم أنه لو لم يثبت عليهم المدعى =

عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَمْمَةَ أَنَّهُ أَخْبَرَ رِجَالًا مِنْ كُبَرَاءِ قَوْمِهِ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ وَمُحَيِّصَةَ خَرَجَا إِلَى خَيْرٍ مِنْ جَهْدِ أَصَابِهِمْ، فَأَتَى مُحَيِّصَةً فَأَخْبَرَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ قُدِّمَ قُتْلًا وَطُرِحَ فِي فَقِيرِ بَئْرٍ أَوْ عَيْنٍ، فَأَتَى يَهُودًا فَقَالُوا: أَتُنْسِمُ وَاللَّهُ قَتَلْتُمُوهُ. فَقَالُوا: وَاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ. فَأَقْبَلَ حَتَّى قَدِمَ عَلَى قَوْمِهِ فَذَكَرَ لَهُمْ ذَلِكَ، ثُمَّ أَقْبَلَ هُوَ وَأَخْوَهُ حُويَّصَةً - وَهُوَ أَكْبَرُ مِنْهُ - وَعَبْدُ الرَّحْمَنَ، فَذَهَبَ مُحَيِّصَةُ لِتَكَلَّمَ وَهُوَ الَّذِي كَانَ بِخَيْرٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كَبِيرٌ كَبِيرٌ، يُرِيدُ السَّنَنَ، فَتَكَلَّمَ حُويَّصَةُ ثُمَّ تَكَلَّمَ مُحَيِّصَةُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِمَّا أَنْ يَدُوا صَاحِبَكُمْ وَإِمَّا أَنْ يُؤْذِنُوا بِحَرْبٍ. فَكَتَبَ إِلَيْهِمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي ذَلِكَ، فَكَتَبُوا: إِنَّا وَاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِحُويَّصَةَ

= وهو الظاهر؛ لعدم وجود البينة وعدم مبالغات هؤلاء بالأيمان، لسلموا من غير شيء، ولم يزروها في مال ولا نفس. فهذه حقيقة القصة، ثم أنه صلوات الله عليه أكمل ديته من عنده، فمن أنكر الأخذ من اليهود فإنما أنكر أخذ كلها، ومن أثبت أخذها منهم فإنما قصد بذلك أخذ شيء من ذلك. وما ينبغي التنبية عليه أن خير إذ ذاك كانت لم تفتح بعد، وكان الأقوام فيما بينهم تعاهد، كما يدل عليه قوله في الرواية: "فاذدوا بحرب من الله ورسوله" إذ لو كانت مفتوحة لما افتقر إلى الحرب والإيذان، ولذلك لم يتبع النبي صلوات الله عليه قصة القتيل هذه حق التتبع، فلا يرد على الخفية ما أورد من أن مذهبكم في القسام تخلف الملائكة لا السكان، وهبنا قد حل السكان ولم يتعرض بالملائكة لهم المسلمين. وإنما جرى أمر القسام عليهم؛ لما أن القوم كانوا معاهدين، وكانت القسام شائعاً في الجاهلية على التهو الذي قلنا، فلا يورد أنه لو لم تفتح بعد لما قبلوا ذلك منهم؛ لأنهم كانوا غير مقدرين عليهم.

محيصة: بضم الميم وفتح الحاء وكسر التحتانية المشددة وإهمال الصاد، وقيل: بسكون الياء، وكذا حويصة أخوه، فيه لغتان أيضاً، قال النووي: تشديد الياء فيما أشهر اللغتين. في فقير بئر: هو بفاء ثم قاف، على لفظ الفقير ضد الغني، هو البتر القريبة القعر، الواسعة الفم، وقيل: الحفرة التي تكون حول التخل. قوله: "أو عين" أي أو ألقى في عين، بالشك من الرواية. (المحل) كبير: أي ليلى الكلام، أو ليبدأ بالكلام الكبير، يريد السن، أو المعنى: عظم من هو أكبر منك بأن تفوض إليه الكلام. وفي رواية: "الكبير الكبير" بضم الكاف وسكون الموحدة، وتنصب آخره على الإغراء بفعل مقدر، أي قدم الأكبر سننا. (المحل) أن يؤذنوا بحرب: أي يدفعوا إليكم ديته، وإنما أن يعلمونا أنهم ممتنعون من التزام أحكامنا، فينقض عهدهم ويصيرون حربا علينا. (المحل)

وَمُحِيَّصَةٌ وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحْقُونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ؟ فَقَالُوا: لَا، قَالَ: أَفَتَحْلِفُ
لَكُمْ يَهُودٌ؟ قَالُوا: لَيْسُوا بِمُسْلِمِينَ. فَوَدَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْ عِنْدِهِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِمْ
بِمِائَةِ نَاقَةٍ حَتَّى أُدْخِلَتْ عَلَيْهِمُ الدَّارَ. قَالَ سَهْلٌ: لَقَدْ رَكَضْتِي مِنْهَا نَاقَةٌ حَمْرَاءُ. قَالَ
مَالِكٌ: الْفَقِيرُ هُوَ الْبَغْرُ.

١٥٢٧ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ بُشَيْرٍ بْنِ يَسَارٍ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلِ الْأَنْصَارِيَّ وَمُحَيَّصَةَ بْنَ مَسْعُودٍ خَرَجَا إِلَى خَيْرَ فَتَفَرَّقَا فِي حَوَائِجِهِمَا، فَقُتْلَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلٍ، فَقَدِمَ مُحَيَّصَةُ فَأَتَى هُوَ وَأَخْوَهُ حُويَّصَةً وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَهَبَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ لِيَتَكَلَّمَ، لِمَكَانِهِ مِنْ أَخِيهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كَبِيرٌ فَتَكَلَّمَ حُويَّصَةُ وَمُحَيَّصَةُ، فَذَكَرَا شَأنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَهْلٍ، فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَتَحْلِفُونَ بِاللَّهِ خَمْسِينَ يَمِينًا وَتَسْتَحِقُونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ أَوْ قَاتِلِكُمْ؟ قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! لَمْ نَشْهَدْ وَلَمْ نَحْضُرْ. فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فَتَبَرُّئُكُمْ يَهُودٌ بِخَمْسِينَ يَمِينًا. فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! كَيْفَ تَقْبِلُ أَيْمَانَ قَوْمٍ كُفَّارٍ. قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: فَزَعَمَ بُشَيْرٌ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَدَاهُ مِنْ عَنْدِهِ.

قالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا وَالَّذِي سَمِعْتُ مِمَّنْ أَرْضَى فِي الْقَسَامَةِ، وَالَّذِي اجْتَمَعْتُ عَلَيْهِ الْأَئْمَةُ عِنْدَنَا فِي الْقَدِيمِ وَالْحَدِيثِ: أَنْ يَدْعُ بِالْأَيْمَانِ الْمُدَعَّوْنَ .. .

فتبرئكم يهود: مرفوع غير منون؛ لأنّه غير منصرف للعلمية والتأنيث، على إرادة اسم القبيلة أو الطائفة، أي يرّفون منكم الظن والتهمة منهم. بخمسين يميناً: والمعنى يبرئكم من أن تخلعوا، وروي: فيبرأكم، من البراءة، أي يبرئ إليكم من دعوتكم؛ لظاهر الحديث أفهم إذا حلفوا ارتفعت الديمة عنهم، وهو مذهب الشافعي والجمهوري، وعندهنا يحب الديمة مع وجود أيها ملهم. (المحلبي)

في القسام فِي حِلْفُونَ، وَأَنَّ الْقَسَامَةَ لَا تَجِبُ إِلَّا بِأَحَدٍ أَمْرَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَقُولَ الْمَقْتُولُ: دَمِي عِنْدَ فُلَانِ، أَوْ يَأْتِي وُلَاءُ الدَّمِ بِلَوْثٍ مِنْ بَيْنِهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ قَاطِعَةً عَلَى الَّذِي يُدَعَى عَلَيْهِ الدَّمُ، فَهَذَا يُوجِبُ الْقَسَامَةَ لِلْمُدَعِينَ الدَّمَ عَلَى مَنْ ادْعَوْهُ عَلَيْهِ، وَلَا تَجِبُ الْقَسَامَةُ عِنْدَنَا إِلَّا بِأَحَدٍ هَذِينِ الْوَجْهَيْنِ. قَالَ مَالِكٌ: وَتَلْكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهَا عِنْدَنَا، وَالَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ عَمَلُ النَّاسِ: أَنَّ الْمُبَدَّئِينَ بِالْقَسَامَةِ أَهْلُ الدَّمِ، وَالَّذِينَ يَدْعُونَهُ فِي الْعَمْدِ وَالْخَطَا. قَالَ مَالِكٌ: وَقَدْ بَدَأَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْحَارَثَيْنَ فِي قَتْلِ صَاحِبِهِمُ الَّذِي قُتِلَ بِخَيْرٍ. قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ حَلَفَ الْمُدَعِّونَ اسْتَحْقَوْا دَمَ صَاحِبِهِمْ، وَقَتَلُوا مَنْ حَلَفُوا عَلَيْهِ، وَلَا يُقْتَلُ فِي الْقَسَامَةِ إِلَّا وَاحِدٌ لَا يُقْتَلُ فِيهَا أُنْثَانٌ. يَحْلِفُ مِنْ وُلَاءِ الدَّمِ خَمْسُونَ رَجُلًا خَمْسِينَ يَمِينًا، فَإِنْ قَلَ عَدُدُهُمْ أَوْ نَكَلَ بَعْضُهُمْ رُدَدَ الأَيْمَانُ عَلَيْهِمْ إِلَّا أَنْ يَنْكُلَ أَحَدٌ مِنْ وُلَاءِ الْمَقْتُولِ وُلَاءِ الدَّمِ الَّذِينَ يَجُوزُ لَهُمُ الْعَفْوُ عَنْهُ، فَإِنْ نَكَلَ أَحَدٌ مِنْ أُولَئِكَ فَلَا سَبِيلٌ إِلَى الدَّمِ إِذَا نَكَلَ أَحَدٌ مِنْهُمْ، قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا ثُرَدُ الأَيْمَانَ عَلَى مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ إِذَا نَكَلَ أَحَدٌ مِنْهُمْ لَا يَجُوزُ لَهُ عَفْوٌ.

قال مالك: فَإِنْ نَكَلَ أَحَدٌ مِنْ وُلَاءِ الدَّمِ الَّذِينَ يَجُوزُ لَهُمُ الْعَفْوُ عَنْ الدَّمِ وَإِنْ كَانَ وَاحِدًا، فَإِنْ الأَيْمَانَ لَا ثُرَدُ عَلَى مَنْ بَقِيَ مِنْ وُلَاءِ الدَّمِ إِذَا نَكَلَ أَحَدٌ مِنْهُمْ عَنِ الْأَيْمَانِ،.....

في حلفون: وبه قال الشافعي وأحمد؛ لأنَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بدأ بالمدعين. قال عياض: وضعف هؤلاء رواية من روى الابتداء بيمين المدعى عليهم، وقالوا: إن هذه الرواية وهم؛ لأن روايات الابتداء بالمدعين صحاح مشهورة، وقال أبو حنيفة: لا يبدأ بهم بل يقسم أهل المحلة، يتخيرهم الولي، يخلفون بالله: ما قتلناه ولا علمنا قاتله؛ للحديث المشهور: اليمين على المدعى عليه. (الخل) الحارثيين: أي حويصة ومحبصة عبد الرحمن بن سهل من بين الحارث كما مر آنفا. إذا نكل أحد منهم: أما عند الشافعي فإنما يجب بخلفهم الديمة لا القصاص، فلو نكل أحدthem حلف الآخر حسين وأخذ حصته. (الخل) إذا نكل أحد إخ: وهم غير الورثة من عشيرة المقتول. (الخل)

ولَكِنَ الْأَيْمَانُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ تُرَدُّ عَلَى الْمُدَعَى عَلَيْهِمُ الدَّم، فَيَحْلِفُ مِنْهُمْ خَمْسُونَ رَجُلًا خَمْسِينَ يَمِينًا، فَإِنْ لَمْ يَئْلُغُوا خَمْسِينَ رَجُلًا رُدَّتْ الْأَيْمَانُ عَلَى مَنْ حَلَفَ مِنْهُمْ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ يَحْلِفُ إِلا الَّذِي أَدْعَى عَلَيْهِ، حَلَفَ هُوَ خَمْسِينَ يَمِينًا وَبَرِئَ.

قَالَ مَالِكٌ: فَإِنَّمَا فُرِقَ بَيْنَ الْقَسَامَةِ فِي الدَّمِ وَالْأَيْمَانِ فِي الْحُقُوقِ، أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا دَأَيْنَ الرَّجُلَ اسْتَبَثَ عَلَيْهِ فِي حَقِّهِ، وَأَنَّ الرَّجُلَ إِذَا أَرَادَ قَتْلَ الرَّجُلِ لَمْ يَقْتُلْهُ فِي جَمَاعَةٍ مِنَ النَّاسِ، وَإِنَّمَا يَلْتَمِسُ الْخَلْوَةَ، قَالَ: فَلَوْ لَمْ تَكُنِ الْقَسَامَةُ إِلَّا فِيمَا شَبَّتْ فِيهِ الْبَيْنَةُ، وَلَوْ عَمِلَ فِيهَا كَمَا يُعْمَلُ فِي الْحُقُوقِ، هَلَكَتْ الدَّمَاءُ وَاحْتَرَأَ النَّاسُ عَلَيْهَا إِذَا عَرَفُوا الْقَضَاءَ فِيهَا، وَلَكِنَ إِنَّمَا جَعَلَتِ الْقَسَامَةُ إِلَى وُلَادَةِ الْمَقْتُولِ يُبَدِّؤُونَ بِهَا؛ لِيَكُفَّ النَّاسُ عَنِ الدَّمِ، وَلِيَحْذَرَ الْفَاتِلُ أَنْ يُؤْخَذَ فِي مُثْلِ ذَلِكَ بِقَوْلِ الْمَقْتُولِ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الْقَوْمِ يَكُونُ لَهُمْ الْعَدُودُ يَتَهَمُونَ بِالدَّمِ، فَيُرِدُّ وُلَادَةُ الْمَقْتُولِ الْأَيْمَانَ عَلَيْهِمْ وَهُمْ نَفَرُ لَهُمْ عَدُودٌ: إِنَّهُ يَحْلِفُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ عَنْ نَفْسِهِ خَمْسِينَ يَمِينًا، وَلَا تُقْطَعُ الْأَيْمَانُ عَلَيْهِمْ بِقَدْرِ عَدَدِهِمْ، وَلَا يَبْرُؤُونَ دُونَ أَنْ يَحْلِفَ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا، قَالَ: وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْقَسَامَةُ تَصِيرُ إِلَى عَصَبَةِ الْمَقْتُولِ، وَهُمْ وُلَادُ الدَّمِ الَّذِينَ يَقْسِمُونَ عَلَيْهِ، وَالَّذِينَ يُقْتَلُونَ بِقَسَامَتِهِمْ.

خمسين يميناً وبرئ: وقال أبو حنيفة: لا يحلف المدعون، وإنما يحلف المدعى عليهم، فإن لم يكمله أهل الخلة كفر الأيمان عليهم حتى يتم خمسين؛ لما روي أن عمر لما قضى في القساممة وأتي إليه تسعه وأربعون رجلا، فكرر اليمين على رجل منهم حتى تمت خمسون ثم قضى بالدية، وعن شريح والتخصي مثل ذلك، كذا في "المداية". (المحلى) وهذا أحسن: وقال الشافعي: لدعوى القساممة أن يعين المدعى عليه، فلو قال: قتل أحد هؤلاء، لا يسمع؛ لإهم المدعى عليه، ولو تعدد المدعى عليه حلف كل خمسين ولا توزع عليهم، كذا في "شرح المنهاج".

مَنْ تَجُوزُ قَسَامَتُهُ مِنْ وُلَاةِ الدَّمِ فِي الْعَمْدِ

قالَ مالِكٌ: الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافٌ فِيهِ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا يَحْلِفُ فِي الْقَسَامَةِ فِي الْعَمْدِ أَحَدٌ مِنْ النِّسَاءِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَقْتُولِ وُلَاةً إِلا النِّسَاءُ فَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ فِي قَتْلِ الْعَمْدِ قَسَامَةٌ وَلَا عَفْوٌ. قَالَ مالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُقْتَلُ عَمْدًا: إِنَّهُ إِذَا قَامَ عَصَبَةُ الْمَقْتُولِ أَوْ مَوَالِيهِ فَقَالُوا: نَحْنُ نَحْلِفُ وَنَسْتَحْقُ دَمَ صَاحِبِنَا، فَذَلِكَ لَهُمْ. قَالَ مالِكٌ: وَإِنْ أَرَادَ النِّسَاءُ أَنْ يَعْفُونَ عَنْهُ فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُنَّ. قَالَ مالِكٌ: الْعَصَبَةُ أَوْ الْمَوَالِيُّ أَوْلَى بِذَلِكَ مِنْهُنَّ؛ لَا لَهُمْ هُمُ الَّذِينَ اسْتَحْقَوُ الدَّمَ وَحَلَفُوا عَلَيْهِ. قَالَ مالِكٌ: وَإِنْ عَفَتِ الْعَصَبَةُ أَوْ الْمَوَالِيُّ بَعْدَ أَنْ يَسْتَحْقُوا الدَّمَ، وَأَتَى النِّسَاءُ وَقُلْنَ: لَا نَدْعُ قاتِلَ صَاحِبِنَا، فَهُنَّ أَحَقُّ وَأَوْلَى بِذَلِكَ؛ لَا لَهُنَّ مَنْ أَخَذَ الْقَوْدَ أَحَقُّ مِمَّنْ تَرَكَهُ مِنْ النِّسَاءِ وَالْعَصَبَةِ، إِذَا ثَبَتَ الدَّمُ وَجَبَ الْقَتْلُ.

وفي نسخة: وَجَبَ

قالَ مالِكٌ: لَا يُقْسِمُ فِي قَتْلِ الْعَمْدِ مِنْ الْمُدَعَّينَ إِلَّا اثْنَانِ فَصَاعِدًا، فَتَرَدُّ الْأَيْمَانُ عَلَيْهِمَا حَتَّى يَحْلِفَا خَمْسِينَ يَمِينًا، ثُمَّ قَدْ اسْتَحْقَا الدَّمَ، وَذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا. قَالَ مالِكٌ: وَإِذَا ضَرَبَ النَّفْرُ الرَّجُلُ حَتَّى يَمُوتَ تَحْتَ أَيْدِيهِمْ، قُتِلُوا بِهِ جَمِيعًا، فَإِنْ هُوَ مَاتَ بَعْدَ ضَرْبِهِمْ كَانَتِ الْقَسَامَةُ، وَإِذَا كَانَتِ الْقَسَامَةُ لَمْ تَكُنْ إِلَّا عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ وَلَمْ يُقْتَلْ غَيْرُهُ، وَلَمْ نَعْلَمْ قَسَامَةً كَانَتْ قَطُّ إِلَّا عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ.

قسامة ولا عفو: وبه قال ربيعة والليث والأوزاعي وأحمد وداود، وقال الشافعي: يحلف الورثة كلهم ذكورا كانوا أو إناثا، في العمد والخطأ، وبه قال أبو ثور وابن المندり. (المحلبي) فذلك لهم: وإن لم يكونوا ورثة، وهو قول الأوزاعي والليث وأحمد، ومذهب الشافعي: أن الحالف هو الورثة، فلا يحلف أحد من الأقارب غير الورثة، واحتج بقوله عليه السلام: أختلفون ونستحقون دم صاحبكم، فجعل الحالف هم المستحق للدية والقصاص، و沐لوم أن غير الوراث لا يستحق شيئاً، فدل على أن المراد حلف من يستحق الديمة. (المحلبي) بعد ضربهم: قال أبو حنيفة والشافعي: ليس فيه القسامية، بل يجب فيه القصاص ولو مات بعد ضربهم بأيام. (المحلبي)

القسامة في قتل الخطأ

قالَ مَالِكٌ: الْقَسَامَةُ فِي قَتْلِ الْخَطَايَا يُقْسِمُ الَّذِينَ يَدَعُونَ الدَّمَ وَيَسْتَحْقُونَهُ بِقَسَامَتِهِمْ، يَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا، ثُمَّ تَكُونُ عَلَى قَسْمٍ مَوَارِيثِهِمْ مِنَ الدِّيَةِ، فَإِنْ كَانَ فِي الْأَيْمَانِ كُسُورٌ - إِذَا قُسِّمَتْ بَيْنَهُمْ - نُظِرَ إِلَى الَّذِي يَكُونُ عَلَيْهِ أَكْثُرُ تِلْكَ الْأَيْمَانِ إِذَا قُسِّمَتْ، فَتُجْبَرُ عَلَيْهِ تِلْكَ الْأَيْمَانِ. قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَقْتُولِ وَرَثَةً إِلا النِّسَاءُ، فَإِنَّهُنَّ يَحْلِفُنَّ وَيَأْخُذُنَّ الدِّيَةَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ إِلا رَجُلٌ وَاحِدٌ حَلَفَ خَمْسِينَ يَمِينًا وَاحِدَ الدِّيَةَ، وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ فِي قَتْلِ الْخَطَايَا وَلَا يَكُونُ فِي قَتْلِ الْعَمَدِ.

الْمِيرَاثُ فِي الْقِسَامَةِ

قالَ مَالِكٌ: إِذَا قَبْلَ وُلَادَةِ الدَّمِ الدِّيَةَ فَهِيَ مَوْرُوثَةٌ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ، يَرِثُهَا بَنَاتُ الْمَيِّتِ وَأَخْوَاهُهُ وَمَنْ يَرِثُهُ مِنَ النِّسَاءِ، فَإِنْ لَمْ يُحْرِزْ النِّسَاءُ مِيرَاثَهُ كَانَ مَا بَقِيَ مِنْ دِيَتِهِ لِأُولَئِكَ النِّسَاءِ بِمِيرَاثِهِ مَعَ النِّسَاءِ. قَالَ مَالِكٌ: إِذَا قَامَ بَعْضُ وَرَثَةِ الْمَقْتُولِ الَّذِي يُقْتَلُ خَطَاً، يُرِيدُ أَنْ يَأْخُذَ مِنَ الدِّيَةِ بِقَدْرِ حَقِّهِ مِنْهَا وَأَصْحَابِهِ غَيْبًا، لَمْ يَأْخُذْ ذَلِكَ وَلَمْ يَسْتَحِقَّ مِنَ الدِّيَةِ شَيْئًا قَلَّ وَلَا كُثُرَ، دُونَ أَنْ يَسْتَكْمِلَ الْقَسَامَةَ، يَحْلِفُ خَمْسِينَ يَمِينًا، فَإِنْ حَلَفَ خَمْسِينَ يَمِينًا اسْتَحْقَ حِصْتَهُ مِنَ الدِّيَةِ، وَذَلِكَ أَنَّ الدَّمَ لَا يَبْثُتُ إِلَّا بِخَمْسِينَ يَمِينًا، وَلَا تَبْثُتُ الدِّيَةُ حَتَّى يَبْثُتَ الدَّمُ، فَإِنْ جَاءَ بَعْدَ ذَلِكَ مِنَ الْوَرَثَةِ أَحَدٌ حَلَفَ ...

ثم تكون إلخ: ففي زوجة وبنت، تحلف الزوجة عشرًا والبنت أربعين. إذا قسمت: ففي الأبوين: تحلف الأم سبعة عشر يميناً، والأب ثلاثة وثلاثين يميناً؛ لأن عليها أن تحلف ستة عشر يميناً وثلاثة يمين، وهي ثلث حماسين، فجبر الكسر. (المحل) ولا يكون في قتل العمد: فلا يحلف في العمد النساء ولا واحد، بل لا بد من اثنين فصاعداً.

من الخمسين يميناً بقدر ميراثه منها، وأحد حقه حتى يستكمل الورثة حقوقهم، فإن جاء أخ لأم فله السادس وعليه من الخمسين يميناً السادس، فمن حلف استحق حقه من الديه ومن نكل بطل حقه. وإن كان بعض الورثة غائباً أو صبياً لم يبلغ الحلم، حلف الذين حضروا خمسين يميناً، فإن جاء الغائب بعد ذلك أو بلغ الصبي الحلم حلف كل منهما، يحلفون على قدر حقوقهم من الديه وعلى قدر مواريثهم منها، قال مالك: وهذا أحسن ما سمعت في ذلك.

القسامه في العبد

قال مالك: الأمر عندنا في العبد: أنه إذا أصيب العبد عمداً أو خطأ ثم جاء سيد بشهادة، حلف مع شاهده يميناً واحدة، ثم كان له قيمة عبده، وليس في العبيد قسامه في عمده ولا خطأ، ولم اسمع أحداً من أهل العلم قال ذلك. قال مالك: فإن قتل العبد عبداً عمداً أو خطأ، لم يكن على سيد العبد المقتول قسامه ولا يمين، ولا يستحق سيد ذلك إلا ببينة عادلة أو بشهادة، فيحلف مع شاهده، قال مالك: وهذا أحسن ما سمعت.

يستكمل الورثة حقوقهم: وبه قال الشافعي: إنه لو حضر الغائب بعد حلف الحاضر، حلفه بقدر حصته كما لو كان حاضراً. (المحل) وليس إلخ: وقال أبو حنيفة والشافعي: يشت القسامه في قتل العبد كالحر. مع شاهده: وذلك على أصله من قبول شاهد واحد مع بين المدعى خلافاً لأبي حنيفة. (المحل)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْحُدُودِ

مَا جَاءَ فِي الرَّجْمِ

١٥٢٨ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَتِ الْيَهُودُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرُوا لَهُ أَنَّ رَجُلًا مِنْهُمْ وَامْرَأَةً زَنِيَّا، فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَا تَجْدُونَ فِي التَّوْرَاةِ فِي شَأنِ الرَّجْمِ؟ فَقَالُوا: نَفْضُحُهُمْ وَيُحْلِدُونَ. فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَامٍ: كَذَبْتُمْ، إِنَّ فِيهَا الرَّجْمَ. فَأَتَوْا بِالتَّوْرَاةِ فَتَشَرُّوْهَا، فَوَضَعَ أَحَدُهُمْ يَدَهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ، فَقَرَأَ مَا قَبْلَهَا وَمَا بَعْدَهَا، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَامٍ: ارْفِعْ يَدَكَ، فَرَفَعَ يَدَهُ فَإِذَا فِيهَا آيَةُ الرَّجْمِ، فَقَالُوا: صَدَقَ يَا مُحَمَّدًا! إِنَّ فِيهَا آيَةً الرَّجْمِ، فَأَمَرَ بِهِمَا.....

أن رجلاً لم يسم الرجل، والمرأة تسمى: "بسرة" بضم الموحدة. ما تجدون إن: قال الثوري: هذا السؤال ليس تقليدهم ولا لمعرفة الحكم فيهم، وإنما هو لإلزامهم بما يعتقدونه في كتابهم. قال القسطلاني: "ما" مبتدأ من أسماء الاستفهام، "تجدون" جملة في محل الخبر، والمبتدأ والخبر معمول للقول، وإنما سألهما إلزاماً لهم بما يعتقدونه في كتابهم الموافق للإسلام؛ إقامة للحججة عليهم وإظهاراً لما كتموه وبدلوه من حكم التوراة، فأرادوا تعطيل نصها. نفضحهم: بفتح النون والضاد المعجمة، وهو معمول بقدر، أي نجد أن نفضحهم ويحلدون. وإنما أي أحد الفعلين مجھولاً والآخر معروفاً؛ ليشعر بأن الفضيحة موكلة إليهم إلى اجتهادهم، إن شاؤوا استحملوا وجه الزاني بالفحش أو عزروه، والجلد لم يكن كذلك. وفي "البخاري" في تفسيره أنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال لهم: كيف تفعلون بمن زنى منكم؟ قالوا: نحملهما. من التحريم، ولمسلم: نحملهما على جمل، وفي رواية: نجعلهما على الجمل، وفي رواية: نحملهما - بالجحيم - أي نجعلهما على الجمل، وفي رواية: ونخالف بين وجوهها وبطاف بهما. (المحل) على آية الرجم: وقد وقع بيالها في رواية أبي هريرة، ولفظه: "المحصن والمحسنة إذا زنيا وقامت عليهما البينة رجماً، وإن كانت المرأة حبلى تربص بها حتى تضع ما في بطنهما". (المحل) إن فيها آية الرجم: وفي رواية البزار أنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: فيما منعكم أن ترجموهما؟ قالوا: ذهب سلطاناً فكرهنا القتل، وفي رواية: نجد الرجم ولكنه كثير في شرفائنا، =

رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَوْجَمَاً. قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فَرَأَيْتُ الرَّجُلَ يَحْنِي عَلَى الْمَرْأَةِ يَقِيْهَا الْحِجَارَةَ. قَالَ مَالِكٌ: يَعْنِي يَحْنِي يُكَبِّ عَلَيْهَا حَتَّى تَقْعُدَ الْحِجَارَةَ عَلَيْهِ.

١٥٢٩ - مَالِكٌ عَنْ يَحْمَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسِيَّبِ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَسْلَمَ جَاءَ إِلَيْهِ أَبِي بَكْرِ الصَّدِيقِ، فَقَالَ لَهُ: إِنَّ الْأَخْرَى زَنِي. فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٌ: هَلْ ذَكَرْتَ هَذَا لِأَحَدٍ غَيْرِي؟ فَقَالَ: لَا، فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٌ: فَتَبِعْ إِلَى اللَّهِ وَاسْتَرِّ بِسِرْتِ اللَّهِ، فَإِنَّ اللَّهَ يَقْبِلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ. فَلَمْ تُقْرِرْهُ نَفْسُهُ حَتَّى أَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَقَالَ لَهُ مِثْلَ مَا قَالَ لِأَبِي بَكْرٍ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ مِثْلَ مَا قَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٌ. فَلَمْ تُقْرِرْهُ نَفْسُهُ حَتَّى جَاءَ إِلَيْهِ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لَهُ: إِنَّ الْأَخْرَى زَنِي. فَقَالَ سَعِيدٌ: فَأَغْرَضَ عَنْهُ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

= فَكَنَا إِذَا أَخْذَنَا الشَّرِيفَ تِرْكَنَاهُ وَإِذَا أَخْذَنَا الْمُضِيِّفَ أَقْمَنَا عَلَيْهِ الْحَدَّ، فَقَلَنَا: لَوْ بَحْتَمْعَ عَلَى شَيْءٍ نَقِيمَهُ عَلَى الشَّرِيفِ وَالْمُضِيِّفِ، فَجَعَلْنَا التَّحْمِيمَ وَالْجَلْدَ مَكَانَ الرِّجْمِ. (المحلّي)

فرجها: بالبلاط بالصلبي. قال النووي: فيه دليل على وجوب الرجم على الكافرين، وأن الكفار يخاطبون بالفروع وهو الصحيح، وقيل: لا، وهو مذهب مشايخ سرقند من الحنفية، وقيل: في النهي دون الأمر. وفيه: أن الكفار إذا تحاكموا إلينا، حكم القاضي بينهم بحكم شرعننا. (المحلّي) قلت: هذا صريح في أن الإسلام ليس بشرط في الإحسان، كما ذهب إليه الشافعي وأحمد وأبو يوسف في رواية، وعند أبي حنيفة ومحمد والمالكية: الإسلام شرط، واستدلوا بأحاديث وردت في ذلك، وأجابوا عن رجم اليهوديين بأن ذلك كان في ابتداء الإسلام بحكم التوراة، ولذلك سألهم عن ما فيها، ثم نزل حكم الإسلام بالرجم باشتراط الإحسان. واشتراط الإسلام فيه بقوله عليه السلام: من أشرك بالله فليس بمحسن. أخرجه إسحاق بن راهويه في مستنه، عن ابن عمر مرفوعاً، وأخرجه الدارقطني في سننه، وأخرج الدارقطني وابن عدي عن كعب بن مالك: أنه أراد أن يتزوج يهودية، فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لا تتزوجها فإنها لا تحسنك. فهذه القصة دلت على عدم اشتراط الإسلام، والحديث المذكور دل عليه، والقول مقدم على الفعل مع أن في اشتراطه احتياطاً، وهو مطلوب في باب الحدود.

يحيى: قال ابن عبد البر: أكثر شيوخنا قالوا: يحيى بالحاء والنون أي يكب عليها، وقال بعضهم عنه: بالجيم، والصواب فيه عند أهل العلم: يحيى بالجيم والهمزة أي يميل عليها. (المحلّي)
الأخر: همزة مقصورة، والمد خطأ، أي الأبعد من الخير، وقالوا: معناه: الأرذل، والأبعد والأدنى، وقيل: اللثيم، وقيل: الشقي، وكله متقارب، ويراد به نفسه، فحقروا وعاها بما فعل. (المحلّي)

ثَلَاثَ مَرَاتٍ، كُلُّ ذَلِكَ يُعْرِضُ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حَتَّى إِذَا أَكْثَرَ عَلَيْهِ بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى أَهْلِهِ فَقَالَ: هَلْ يَشْتَكِي أُمُّ بْنِ حِنْنَةَ؟ فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَاللَّهِ إِنَّهُ لصَحِيفٌ. فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَبْكِرْ أُمَّ ثَيْبٍ؟ فَقَالَ: بَلْ نَيْبٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ! فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرُجِمَ.

أي بالمرة الرابعة
وفي نسخة: فقالوا

١٥٣٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ أَنَّهُ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ أَسْلَمَ يُقالُ لَهُ: هَزَالٌ، يَا هَزَالٌ! لَوْ سَتَرْتَهُ بِرِدَائِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ. قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ فَحَدَّثَتُ بِهَذَا الْحَدِيثِ فِي مَجْلِسٍ فِيهِ يَزِيدُ بْنُ نُعِيمٍ أَبْنِ هَزَالِ الْأَسْلَمِيِّ، فَقَالَ يَزِيدُ: هَزَالٌ جَدِّي وَهَذَا الْحَدِيثُ حَقٌّ.

١٥٣١ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ رَجُلًا اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَشَهَدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ مَرَاتٍ، فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرُجِمَ.

هل يشتكي إخ: هو مبتلى بشكایة أو مرض أذهب عقله، "أم به جنة" بكسر الجيم وتشديد التون أي الجنون. قال ابن عبد البر: إن الجنون لا حد عليه وهو إجماع، وإن إظهار الإنسان ما يأتيه من الفواحش جنون لا يفعله إلا المجنونين، وإنه ليس من شأن ذوي العقول. هزال: بتشديد الزاي، ابن يزيد بن ذباب - بضم المعجمة وخفه الموحدة - أبو نعيم الأسلمي، وهو الذي أرسل ماعزا إلى النبي ﷺ، وكان ماعز عند هزال. (المحلبي)

لكان خيراً لك: قال الباجي: المعنى لكان خيراً لك من إظهار أمره، وكان ستره بأن يأمره بالتوبة والكتمان كما فعله أبو بكر وعمر، أي لو لم تجد السبيل إلى ستره إلا بردايك كان أفضل مما أشرت إليه به من الإظهار. قال التوربشي: وذلك أن هزار أبو نعيم كان له مولاً، اسمها فاطمة، فوقع عليها ماعز، فعلم به هزار فاستحمله، وأشار بالنجيء إلى النبي ﷺ والاعتراف بالزنا على حسن في ذلك وهو يزيد السوء والهوان. (المحلبي) أربع مرات: قال محمد: وبهذا نأخذ، لا يجد الرجل باعترافه بالزنا حتى يقر أربع مرات في أربع مجالس، وكذلك جاءت السنة: لا يؤخذ الرجل باعترافه على نفسه بالزنا حتى يقر أربع مرات، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا، وكذا أحمد في التربيع. وخالف فيه الشافعي ومالك، فقالا باكتفاء الإقرار مرة، اعتباراً بسائر الحقوق. وفي اشتراط اختلاف المجالس خلاف لأحمد وابن أبي ليلى. ولنا: ما ورد في بعض طرق قصة ماعز من التربيع في أربع مجالس.

قال ابن شهاب: فمن أجلس ذلك يؤخذ الرجل باعترافه على نفسه.

١٥٣٢ - مالك عن يعقوب بن زيد بن طلحة، عن أبيه، عن عبد الله بن أبي ملائكة أنه أخبره أن امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ فأخبرته: أنها زلت وهي حامل، فقال لها رسول الله ﷺ: اذهبي حتى تضعي. فلما وضعت جاءته، فقال: اذهبي حتى ترضعي، فلما أرضعته جاءته، فقال: اذهبي فاستودعيه، قال: فاستودعه ثم جاءت، فأمر بها فرجمت.

١٥٣٣ - مالك عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهنمي أنهما أخبراه أن رجليين اختصاما إلى رسول الله ﷺ فقال أحدهما: يا رسول الله! أقض بيننا بكتاب الله، وقال الآخر وهو أفقهما: أجل يا رسول الله! فاقض بيننا بكتاب الله، وأذن لي أن أتكلم، قال: تكلم، فقال: إن ابني كان عسيفاً على هذا، فزني بامرأته، فأخبرني أن على ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاة وبخارية لي، ثم إني سألت أهل العلم فأخبروني أن ما على ابني جلد مائة وتغريب عام، وإنما الرجم على امرأته. فقال رسول الله ﷺ: أما والذى نفسى

أن امرأة: أي من جهينة، كما في "أبي داود"، ولمسلم: من غامد، وهو بطن من جهينة. حتى تضعي: وفيه أن الحبل لا ترجم حتى تضع، سواء كان حملها بالزنا أو غيره، وهذا جمع للا يقتل جهينها، ولا تجلد وهي حامل حتى تضع. (الخل) وهو أفقهما: قال الحافظ زين الدين العراقي: يحتمل أن الراوي كان عارفا بهما قبل أن يتحاكمما، فوصف الثاني بأنه أفقه من الأول مطلقا، ومحتمل في هذه القصة الخاصة بحسن أدبه في الاستعداد أولا، وترك رفع صوته إن كان الأول رفعه. عسيفا: بالعين والسين المهمتين، أي أجيرا على هذا أي عنده أو له، فـ"على" يعني اللام، كذا ذكر القسطلاني.

سألت أهل العلم: فيه جواز استفادة غيره ﷺ في زمانه، وجواز استفتاء المفضول مع وجود أفضل منه، وكان يفتى في زمن النبي ﷺ الخلفاء الأربع، وأبي بن كعب، ومعاذ بن جبل، وزيد بن ثابت. (الخل)

يَدِهِ! لِأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ، أَمَّا غَنْمُكَ وَجَارِيَّتَكَ فَرَدٌ عَلَيْكَ، وَجَلَدٌ ابْنَهُ مِائَةً، وَغَرَبَهُ عَامًا، وَأَمْرَ أُئِيسًا الْأَسْلَمِيَّ أَنْ يَأْتِيَ امْرَأَةُ الْآخَرِ، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ رَجَمَهَا. قَالَ: فَاعْتَرَفَتْ فَرَجَمَهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَالْعَسِيفُ: الْأَجِيرُ.

١٥٣٤ - مَالِكٌ عَنْ سُهْلٍ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنِّي وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَيَ رَجُلًا أَمْهَلُهُ حَتَّى آتَيَ بِأَرْبَعَةِ شُهْدَاءَ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَعَمْ.

١٥٣٥ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَاسٍ أَكَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابَ يَقُولُ: الرَّجْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنِي مِنْ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ إِذَا أَحْصِنَ، إِذَا قَامَتِ الْبَيْنَةُ، أَوْ كَانَ الْحَبَلُ، أَوْ الْاعْتِرَافُ.

بِكِتَابِ اللَّهِ: قَالَ النَّوْوَيُّ: يُحْتَمِلُ أَنَّ الْمَرَادَ بِحِكْمَةِ اللَّهِ، وَقِيلَ: هُوَ إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: «أَوْ يَجْعَلُ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا» (السَّيِّد: ١٥) وَفَسَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالرَّجْمِ فِي الْحَصْنِ فِي حَدِيثِ عِبَادَةِ عَنْدِ مُسْلِمٍ، وَقِيلَ: هُوَ إِشَارَةٌ إِلَى آيَةِ: "الشِّيخُ وَالشِّيخَةُ إِذَا زَنِي فَارْجُوْهُمَا". وَهُوَ مَا نَسْخَتْ تَلَاوَتِهِ وَبَقِيَ حُكْمُهُ. وَجَلَدَ ابْنَهُ: قَالَ الزُّرْقَانِيُّ: هَذَا يَتَضَمَّنُ أَنَّ ابْنَهُ كَانَ بَكْرًا، وَأَنَّهُ اعْتَرَفَ بِالرَّبْنَى؛ فَإِنْ إِقْرَارُ الْأَبِ لَا يَقْبِلُ، وَقَرْيَةُ اعْتِرَافِهِ حَضُورٌ مَعَ أَبِيهِ.

حَقٌّ إِلَيْهِ: أَيْ ثَابَ حُكْمًا وَإِنْ نَسْخَتْ آيَةُ تَلَاوَتِهِ، وَهِيَ: "الشِّيخُ وَالشِّيخَةُ إِذَا زَنِي فَارْجُوْهُمَا الْبَتَّةَ نَكَالًا مِنَ اللَّهِ". وَالْمَرَادُ بِالشِّيخِ وَالشِّيخَةِ: الْحَصْنُ وَالْمَحْصَنَةُ وَإِنْ كَانَ شَابًا سِنًا. إِذَا أَحْصِنَ: أَيْ كَانَ الزَّانِي مَحْصَنًا، وَهُوَ بَفْتَحِ الصَّادِ وَبِكَسْرِهِ مَأْخُوذٌ مِنِ الْإِحْسَانِ بِمَعْنَى الْمُنْعِنِ، وَهُوَ عِبَارَةٌ عَنْ كُونِهِ حَرَا عَاقِلًا بِالْغَا مُسْلِمًا وَطَئَ بِنَكَاحٍ صَحِيحٍ. وَفِي اشْتِرَاطِ الإِسْلَامِ خَلَافُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ، وَالْبَسْطُ فِي كِتَابِ الْفَقِهِ.

إِذَا قَامَتِ الْبَيْنَةُ: أَيْ أَرْبَعَةُ شَهُودٌ ذُكُورٌ عَدُولٌ، وَعَلَيْهِ انْعَدَدُ الْإِجْمَاعِ أَنَّهُ إِذَا قَامَتِ الْبَيْنَةُ وَهُوَ مَحْصَنٌ يَرْجَمُ. "أَوْ كَانَ الْحَبَلُ" إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا زَوْجٌ وَلَا سِيدٌ. (الْمُحْلَّ)

أَوْ كَانَ الْحَبَلُ: هَذَا مَذْهَبُ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ وَحْدَهُ، وَأَكْثَرُ الْعُلَمَاءِ أَنَّهُ لَا حَدٌ عَلَيْهَا بِخَرْدٍ ظَهُورُ الْحَبَلِ مَطْلَقاً.

١٥٣٦ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سليمان بن يسار، عن أبي واقد الليثي أن عمر بن الخطاب أتاه رجل وهو بالشام، فذكر له أنه وجده مع امرأته رجلاً، فبعث عمر بن الخطاب أبا واقد الليثي إلى امرأته يسألها عن ذلك، فأتتها وعندما نسأله حولها، فذكر لها الذي قال زوجها لعمر بن الخطاب، وأخبرها أنها لا تؤخذ بقوله، وجعل يلقيها أشياء ذلك لتزعم، فأبانت أن تزعم وتمت على الاعتراف، فامر بها عمر فرجمت.

١٥٣٧ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب قال: لما صدر عمر ابن الخطاب من مني أناخ بالأبطح، ثم كوماً كومة بطحاء، ثم طرح عليها رداءه فاستلقى، ثم مدد يديه إلى السماء فقال: اللهم كبرت سنّي، وضفت قوّتي، وفي نسخة: واستلقى واسْتَلَقَ بِكُسْرِ الْمُوْحَدَةِ وَفِي نَسْخَةٍ وَقَدْ قَدَّمَ الْمَدِينَةَ فَخَطَبَ وانتشرت رعيته، فاقبضني إليك غير مضيء ولا مفترط. ثم قدم المدينة فخطب الناس فقال: أيها الناس! قد سنت لكم السنن، وفرضت لكم الفرائض، وتركتم على الواضحة إلا أن تضلوا بالناس يميناً وشمالاً، وضرب بإحدى يديه على الأخرى طريق ظاهر

لتزعم: أي لتروج من الإقرار. فأبانت: أي امتنعت من الرجوع وتمت على الاعتراف. (المحل)
فرجمت: يريد أنه لما رجع ذلك إليه أبو واقد أمرها فرجمت، وهذا يقتضي أن النائب عن الحاكم بأمره يثبت عنده ما يثبت عند النائب بقوله، ويختتم أن يكون رفع ذلك إليه شاهدان أشهداها أبو واقد على ثبوته عنده، أو رفع ذلك إلى عمر غير الشهود عليها بالتمادي على الاعتراف. لما صدر إخ: يريد في آخر حجته الذي قتل بعد انتصاره منها، فلما رجع من منى إلى مكة يوم الصدر أناخ بالأبطح وهو بأعلى مكة، إما لأن رأي التخصيب مشروع، أو لأنه نزل به حتى يقضي ما عليه ويطوف للوداع، ثم يقفل منه إلى المدينة.

كوم: بتشديد الواو، في "القاموس": كوم التراب: جعله كومة أي قطعة قطعة. غير مضيء إخ: أي غير مضيء العمل ولا مقصراً فيه. وفي الآخر جواز ثني الموت لمن خاف ضرراً أو فتنة في دينه، وقد فعله خلائق من السلف، واللهي عنه محمول على ما إذا ثناه لضرر نزل به من الفاقة ونحوه من مشاق الدنيا، قاله النووي. (المحل)

ئم قال: إِيَّا كُمْ أَنْ تَهْلِكُوا عَنْ آيَةِ الرَّجْمِ، أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ: لَا نَجِدُ حَدِّيْنِ فِي كِتَابِ اللَّهِ، فَقَدْ رَجَمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَرَحْمَتِهِ وَرَجَمْنَا، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْلَا أَنْ يَقُولَ النَّاسُ: زَادَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى، لَكَتَبْتُهَا: "الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ إِذَا زَنِيَا فَارْجُمُوهُمَا الْبَتَّةَ"؛ فَإِنَّا قَدْ قَرَأْنَا هَذِهِ آيَةَ الرَّجْمِ، قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبَ: فَمَا ائْسَلَخَ دُوَّا الْحِجَّةَ حَتَّى قُتِلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. قَالَ مَالِكُ: قَوْلُهُ: الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ، يَعْنِي الْشَّيْبَ وَالثَّيْبَةَ فَارْجُمُوهُمَا الْبَتَّةَ.

١٥٣٨ - مَالِكُ أَكَّهُ بَلَغَهُ أَنْ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ أُتِيَ بِأَمْرَأٍ قَدْ وَلَدَتْ فِي سِتَّةِ أَشْهُرٍ، فَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُرْجَمَ، فَقَالَ لَهُ عَلَيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: لَيْسَ ذَلِكَ عَلَيْهَا؛ فَإِنَّ اللَّهَ يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: «وَحَمَلْهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا» وَقَالَ: «وَالوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنَ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتَمَّ الرَّضَاعَةَ» (الأحقاف: ١٥-٢٣) فَالحملُ يَكُونُ سِتَّةَ أَشْهُرٍ فَلَا رَجْمَ عَلَيْهَا، فَبَعْثَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ فِي أَثْرِهَا فَوَجَدَهَا قَدْ رُجِمتَ.

١٥٣٩ - مَالِكُ أَكَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنِ الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمٍ لُوطٍ،

حدين: الرجم والجلد، الأول للمحسن والثاني لغيره. (المحلبي) لكتبتها: أي آية الرجم في المصحف، وهو: الشيخ إِلْخ، وزاد بعض الرواية: "نَكَالًا مِنَ اللَّهِ، وَاللَّهُ أَعْزِيزٌ حَكِيمٌ". (المحلبي)
 فإننا قد قرأناها: وهي مما نسخ لفظه وبقي حكمه، قال النووي: وفي ترك كتابة هذه الآية دلالة ظاهرة على أن المنسوخ لا يكتب في المصاحف، وفي الأثر كرامة لعمر، فقد رفع من الخوارج والنظام وغيره من المعتزلة أنهم لم يقولوا بالرجم، حكاہ عياض. وفي إعلان عمر بالرجم وهو على التبر، وسكتوت الصحابة عن المخالفه بالإنكار دليل على ثبوت الرجم وعدم نسخه، وعن أبي بن كعب أنه قال: كم تعدون سورة الأحزاب؟ قال: قلت: ثنتين أو ثلاثة وسبعين آية. قال: كانت توافي سورة البقرة أو أكثر. وكنا نقرأ فيها: "الشيخ والشيخة إذا زنيَا فارجموهما". أخرجه عبد الله بن أحمد وصححه ابن حبان والحاكم. (المحلبي) في ستة أشهر: يريد بعد أن نكحت، فأمر بها فرجمت. وهذا يقتضي أنه اعتقاد أن الحمل لا يكون من ستة أشهر.

فَقَالَ أَبْنُ شِهَابٍ: عَلَيْهِ الرَّجْمُ، أَحْصَنَ أَوْ لَمْ يُحْصِنْ؟

مَا حَاءَ فِيمَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّنَـا

١٥٤٠ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ أَنَّ رَجُلًا اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّنَـا عَهْدًا رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَدَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِسَوْطٍ، فَأَتَى بِسَوْطٍ جَدِيدٍ لَمْ تُقْطَعْ ثَمَرَتُهُ، فَقَالَ: دُونَ هَذَا، فَأَتَى بِسَوْطٍ مَكْسُورٍ، فَقَالَ: فُوقَ هَذَا، فَأَتَى بِسَوْطٍ قَدْ رُكِبَ بِهِ وَلَانَ، فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَجُلِدَ، ثُمَّ قَالَ: أَيُّهَا النَّاسُ! قَدْ آتَنَا لَكُمْ أَنْ تَتَهَوَّا عَنْ حُدُودِ اللَّهِ، مَنْ أَصَابَ مِنْ هَذِهِ الْقَادُورَاتِ شَيْئًا فَلِيُسْتَرِّ بِسِترِ اللَّهِ؛ إِنَّمَا مَنْ يُنْدِلُّ لَنَا صَفْحَتَهُ، نُقْمِ عَلَيْهِ كِتَابَ اللَّهِ.

١٥٤١ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ صَفَيْةَ بِنْتَ أَبِي عُبَيْدٍ أَخْبَرَتْهُ أَنَّ أَبَا بَكْرِ الصَّدِيقِ أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ وَقَعَ عَلَى جَارِيَةٍ يُكْرِرُ فَأَحْبَلَهَا، ثُمَّ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّنَـا، وَلَمْ يَكُنْ أَحْصَنَ، فَأَمَرَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ فَجُلِدَ الْحَدَّ، ثُمَّ نُفِيَ إِلَى فَدَكَ.

عليه الرجم إلخ: وهو قول مالك، وقال الشافعي: حكمه أن يرجم المحسن ويجلد غير المحسن مائة، وقال أبو حنيفة: ليس فيه حد، وإنما فيه التعزير. ثمرته: أي طرفه الذي يكون في أسفله كذا في "النهاية"، وفي "الصحاح": ثمرة السياط: عقد أطرافها، وفي "المغرب": عذبتها وطرفها، وقيل: العقدة. (الحل) قد ركب به: أي استعمل به في الركوب ولان لأجله. ولعبد الرزاق: "فأتي بسوط بين سوطين" وبه أحد أهل العلم أن يجعل مائة سوط لا ثمرة لها. (الحل)
القادورات: جمع قادرورة: كل قول وفعل يستتبعه، هو الزنا وشرب الخمر وغيرهما، أي هذه السينيات.
 من يهد إلخ: من الإبداء وهو الإظهار، والصفحة بالفتح: الجانب والوجه والناحية، أي من يظهر لنا معاشر الحكم ما فعله، أقمنا عليه حدا. صفحته: أي من يظهر لنا فعله الذي يخفيه، كأنه كان قد غطى وجهه فكشف فرأيناها. (الحل) إلى فدك: محركاً قرية بخير، وهي على سبعة مراحل من المدينة. قال الجمهور: إنه يغرب إلى مسافة القصر؛ لأن المقصود إيجاشه بالبعد عن الأهل والوطن، وقال أبو حنيفة: لا يقضى باللفي حدا إلا أن يراه الحاكم تعزيراً، وادعى الطحاوي: أنه منسوخ، روى محمد بن إبراهيم النخعي: "كفى بالتفي فتنة".

قالَ مَالِكُ فِي الَّذِي يَعْتَرِفُ عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّنَا، ثُمَّ يَرْجِعُ عَنْ ذَلِكَ وَيَقُولُ: لَمْ أَفْعَلْ، وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنِّي عَلَى وَجْهِ كَذَا وَكَذَا، لِشَيْءٍ يَذْكُرُهُ: إِنَّ ذَلِكَ يُقْبَلُ مِنْهُ وَلَا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ، وَذَلِكَ أَنَّ الْحَدَّ الَّذِي هُوَ اللَّهُ لَا يُؤْخَذُ إِلَّا بِأَحَدٍ وَجَهَنَّمَ: إِمَّا بِيَسِنَةٍ عَادِلَةٍ تُثْبِتُ عَلَى صَاحِبِهَا، وَإِمَّا بِاعْتِرَافٍ يُقْيِيمُ عَلَيْهِ حَتَّى يُقَامَ عَلَيْهِ الْحَدُّ، فَإِنْ أَقَامَ عَلَى اعْتِرَافِهِ أُقْيِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ. قَالَ مَالِكٌ: الَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ أَنَّهُ لَا نَفِيَ عَلَى الْعَيْدِ إِذَا زَانُوا.

جامع ما جاء في حد الزنا

١٥٤٢ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَتَّبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَرَزِيدِ بْنِ خَالِدٍ الْجَهْنَيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنِ الْأُمَّةِ إِذَا زَانَتْ وَلَمْ تُحْصِنْ، فَقَالَ: إِنْ زَانَتْ فَاجْلِدُوهَا، ثُمَّ إِنْ زَانَتْ فَاجْلِدُوهَا، ثُمَّ إِنْ زَانَتْ فَاجْلِدُوهَا،

= وروى عبد الرزاق: أخبرنا معمر عن الزهري، عن ابن المسيب، قال: غرب عمر ربيعة بن أمية بن خلف في الشراب إلى خير فلحق بهرقل فتنصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلما. (المحلى ملتقطا) قلت: ومذهب الحنفية في ذلك: أن النفي أمر ليس بداخل في الحد، بل هو سياسة مفوضة إلى رأي الإمام، إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل، ولهم في الجواب عن الأخبار الدالة على التغريب مثالك: الأول: القول بالنسخ، ذكره صاحب "المهداية" وغيره، وهو أمر لا سبيل إلى إثباته بعد ثبوت عمل الخلفاء به، مع أن النسخ لا يثبت بالاحتمال. والثان: أنها محمولة على التعزيز، بدليل ما روى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب: أن عمر غرب ربيعة بن أمية بن خلف في الشراب إلى خير، فلتحق بهرقل فتنصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلما؛ فإنه لو كان النفي حداً مشروعاً لما صدر عن الخلفاء مثله، فعلم أنه أمر سياسة. والثالث: أنها أخبار آحاد لا تجوز بها الريادة على الكتاب.

على اعترافه إلخ: وبه قال أبو حنيفة والشافعي وأحمد: إنه لو رجع قبل الحد أو بعد ما أقيم بعده سقط عنه الحد. (المحلى) لا نفي إلخ: لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الأمة: إذا زنت فليجلدوها. ولم يذكر النفي، ولأن نفيه يضر لسيده، مع أنه لا جنابة من سيده، وبه قال الحسن وأحمد وإسحاق، وفي تغريب العبد للشافعي قولهان. (المحلى)

ثُمَّ بِيَعُوهَا وَلَوْ بِضَفَرٍ. قَالَ مَالِكٌ: قَالَ ابْنُ شَهَابٍ: لَا أَدْرِي أَبَعْدَ الْثَالِثَةِ أَوِ الْرَّابِعَةِ.
قَالَ مَالِكٌ: وَالضَّفَرُ: الْحَبْلُ.

١٥٤٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدًا كَانَ يَقُومُ عَلَى رَقِيقِ الْخُمُسِ، وَأَنَّهُ اسْتَكْرَهَ جَارِيَةً مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فَوَقَعَ بِهَا، فَجَلَدَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَابِ وَنَفَاهُ، وَلَمْ يَجْلِدْ الْوَلِيدَةَ لِأَنَّهُ اسْتَكْرَهَهَا.
ولا حد على المكرهة

١٥٤٤ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارَ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَيَّاشِ بْنِ أَبِي رَبِيعَةَ الْمَخْزُومِيَّ قَالَ: أَمْرَنِي عُمَرُ بْنُ الْخَطَابِ فِي فَتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ فَجَلَدَنَا وَلَا إِدَنَ مِنْ وَلَائِدِ الْإِمَارَةِ، خَمْسِينَ خَمْسِينَ فِي الزَّنَنَ.

جمع وليدة: جارية

بيعوها: ندبا عند الجمهور، ووجوبا عند داود الظاهري. (المحل) ولو بضفير: إنما مبالغة في التحرير على بيعها، وفي رواية للبخاري: فليبعها ولو خبل من شعر. فقيده بالشعر؛ لأنه أكثر في حامله. قال النووي: وفيه حواز بيع الشيء الثمين بالثمن الحقير. وهذا البيع المأمور به يلزم صاحبه أن يبين حالها للمشتري؛ لأنه عيب والخيار به واجب. فإن قيل: كيف يكره ويرتضيه لأخيه المسلم؟ قلنا: لعلها تستعرف عند المشتري بأن يعفها لنفسه أو يصوتها هيبة أو بالإحسان إليها أو يزوجها أو غير ذلك. (المحل) أَنْ عَبْدًا: من رقيق الإماراة، كما في الرواية الموصولة، أي من مال الخليفة وهو عمر. (المحل) على رقيق الخمس: أي خمس الغنيمة التي يتعلق التصرف فيه بالإمام، المعنى: أنه يقوم بصالحهم وحوائجهم ويخدمهم. (المحل)

ولم يجعلد إلخ: وبه قال أهل العلم: إنه يدرأ الحد عن المكرهة المزنية. واختلفوا فيما كان هو الزاني، قال الشافعي: لا يحد، وقال مالك: عليه الحد، وعن أبي حنيفة: أنه يحد إذ أكرهه غير السلطان، وحالقه صاحبه. ويشهد لأثر الباب ما رواه الترمذى عن وائل بن حجر: استكرهت امرأة على عهده بِكَفِيَّةِ الْمُؤْمِنِ، فدرأ عنها الحد وأقامه على الذي أصابها، ولم يذكر أنه جعل لها مهرا. (المحل)

خمسين خمسين: وعليه مالك وأبو حنيفة والشافعى أنه ينصف الحد على الرقيق؛ لقوله تعالى: فَعَلَيْهِنَّ نَصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ (النساء: ٢٥) نزلت في الإمام، فيعرف حكم الذكور بدلاله النص، بناء على أنه لا يشترط فيه أولوية المسكون عنه بالحكم، بل المساوات يكفيه. (المحل)

ما جاء في المُغتصبة

قال مالك: الأمر عندنا في المرأة توجد حاملاً ولا زوج لها، فتقول: قد استكرهت أو تزوجت: أن ذلك لا يقبل منها، وإنها يقائم عليها الحد إلا أن يكون لها على ما أدعك من ذلك النكاح بيته، أو على أن استكرهت، أو جاءت تدمن إن كانت بكرًا، أو استغاثت حتى أتيت وهي على ذلك الحال أو ما أشبه هذا من الأمر الذي تبلغ فيه فضيحة نفسها، قال: فإن لم تأت فيه بشيء من هذا أقيم عليها الحد، ولم يقبل منها ما دعك من ذلك. قال مالك: والمغتصبة لا تنكح حتى تستبرئ نفسها بثلاث بريدي الحرث ^{وفي نسخة: فلا} حيض، قال: فإن ارتابت من حيضتها لم تنكح حتى تستبرئ نفسها من تلك الريبة.

ما جاء في القذف والنفي والتعريض

١٥٤ - مالك عن أبي الزناد ^{أنه} قال: جلد عمر بن عبد العزيز عبداً في فريدة ثمانين، ^{افتراء وقذف كالحرث} قال أبو الزناد: فسألت عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ذلك فقال: أدركت عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان والخلفاء هلهم جرراً، فما رأيت أحداً جلد عبداً في فريدة أكثر من أربعين.

١٥٤ - مالك عن زريق بن حكيم الأيلي أن رجلاً يقال له مصباح استعان ابنًا له

ما دعك إخ: قال صاحب "الرحمة في اختلاف الأمة": المرأة إذا ظهر لها حمل وتقول: أكرهت أو وطئت بشبهة، قال أبو حنيفة والشافعي وأحمد في أظهر روایته: لا يجب عليها الحد، وقال مالك: إذا كانت مقيمة ليست بغريبة فإذا تحد، ولا يقبل قولها في الشبهة والغضب إلا أن يظهر أثر ذلك بمجيئها مستغيثة، وشبه ذلك مما يظهر منه صدقها. (المحلبي) من أربعين: وبه قالت الأئمة الأربع: إنه ينصف حد القذف وغيره على العبد، وروى ذلك أبو يوسف عن قتادة عن علي، وعن عكرمة عن ابن عباس. (المحلبي)

فَكَانَهُ اسْتَبْطَأْهُ، فَلَمَّا جَاءَهُ قَالَ لَهُ: يَا زَانِ، فَقَالَ زُرِيقُ: فَاسْتَعْدَانِي عَلَيْهِ، فَلَمَّا أَرَدْتُ أَنْ أَجْلِدَهُ قَالَ أَبْنُهُ: وَاللَّهِ لَئِنْ جَلَدْتَهُ لَا بُوَانَ عَلَى نَفْسِي بِالزَّنَاءِ، فَلَمَّا قَالَ ذَلِكَ أَشْكَلَ عَلَيَّ أَمْرُهُ، فَكَتَبَتْ فِيهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَهُوَ الْوَالِي يَوْمَئِذٍ أَذْكُرُ لَهُ ذَلِكَ، فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ أَنْ أَجْزِعَهُ، قَالَ زُرِيقُ: وَكَتَبَتْ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَيْضًا: أَرَأَيْتَ رَجُلًا افْتَرَى عَلَيْهِ أَوْ عَلَى أَبْوَيِهِ وَقَدْ هَلَكَ أَوْ أَحْدَهُمَا؟ قَالَ: فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ إِنْ عَفَا فَأَجِزْ عَفْوَهُ فِي نَفْسِهِ، وَإِنْ افْتَرَى عَلَى أَبْوَيِهِ وَقَدْ هَلَكَ أَوْ أَحْدَهُمَا، فَخُذْ لَهُ بِكِتَابِ اللَّهِ إِلَّا أَنْ يُرِيدَ سِترًا.

قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ الْمُفْتَرَى عَلَيْهِ يَخَافُ إِنْ كُشِفَ ذَلِكَ مِنْهُ أَنْ تَقُومَ عَلَيْهِ يَبْنَةً، فَإِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ فَعَفَا جَازَ عَفْوُهُ.

١٥٤٧ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ فِي رَجُلٍ قَذَفَ قَوْمًا جَمَاعَةً: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلا حَدٌ وَاحِدٌ، قَالَ مَالِكٌ: إِنْ تَفَرَّقُوا فَلَيْسَ عَلَيْهِ إِلا حَدٌ وَاحِدٌ.

١٥٤٨ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَارِثَةَ بْنِ النُّعْمَانِ الْأَنْصَارِيِّ،

يَا زَانِ إِنَّهُ: قُول مصباح لابنه على وجه السب: يَا زَانَ قَذَفَ لَهُ، وَكَذَلِكَ مَنْ قَالَ لِغَيْرِهِ: يَا زَانَ، فَإِنَّهُ قَادِفٌ لَهُ، يُجَبُ عَلَيْهِ مِنَ الْحَدِّ مَا يُجَبُ عَلَيْهِ الْقَادِفِ، قَوْلُهُ: "فَاسْتَعْدَانِي عَلَيْهِ فَلَمَّا أَرَدْتُ أَنْ أَجْلِدَهُ" يَقْتَضِي أَنَّهُ كَانَ يَرَى أَنَّ الْأَبَ يَجْلِدُ قَذَفَ ابْنِهِ، وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ وَأَصْحَابُهُ إِلَّا مَا رَوَاهُ ابْنُ حَبِيبٍ عَنْ أَصْبَعِهِ أَنَّهُ لَا يَجْلِدُ الْأَبَ لَهُ أَصْلًا، وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ عَفْوُهُ: وَفِيهِ وَجُوبُ الْحَدِّ عَلَى الْوَالِدِ بِقَذْفِ وَلْدِهِ، وَلَكِنْ مَذَهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ أَنَّ الْوَالِدَ لَا يَجْلِدُ بِقَذْفِ وَلْدِهِ، وَفِيهِ أَيْضًا سَقْطُ الْحَدِّ بِعَفْوِ الْمَقْذُوفِ، وَهُوَ قُولُ الشَّافِعِيِّ فِي "الْأَنْوَارِ": حَدُّ الْقَذْفِ حَقُّ الْأَدْمِيِّ يَسْقُطُ بِعَفْوِهِ وَعَفْوِ وَارِثِهِ. وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَجُوزُ الْعَفْوُ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، قَالَ صَاحِبُ "الْهَدَايَا": لَا خَلَافٌ أَنَّهُ فِيهِ حَقُّ الشَّرِيعَةِ وَحَقُّ الْعَبْدِ، وَنَحْنُ صَرَنَا إِلَى تَغْلِيبِ حَقِّ الشَّرِيعَةِ. (المحلِّي) جَازَ عَفْوُهُ: وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: يَسْقُطُ الْحَدِّ لِعَفْوِ الْوَارِثِ إِنْ ماتَ الْمَقْذُوفُ. (المحلِّي)

إِلَّا حَدٌ وَاحِدٌ: وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِذَا تَعَدَّ الْمَقْذُوفُ فَلَا يَجْلِدُ بِكُلِّ حَدٍ. (المحلِّي)

تُمَّ منْ بَنِي النَّجَّارِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بْنِتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ رَجُلَيْنِ اسْتَبَّا فِي زَمَانِ عُمَرَ
أَبْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِلآخرِ: وَاللَّهِ مَا أَبِي بِرَزَانٍ وَلَا أُمِّي بِرَازِيَّةَ، فَاسْتَشَارَ فِي
ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، فَقَالَ قَائِلٌ: مَدْحَ أَبَاهُ وَأُمَّهُ، وَقَالَ آخَرُوْنَ: قَدْ كَانَ لِأَبِيهِ
وَأُمِّهِ مَدْحٌ غَيْرُ هَذَا نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ الْحَدَّ، فَجَلَدَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ الْحَدَّ ثَمَانِينَ.
قَالَ مَالِكٌ: لَا حَدَّ عِنْدَنَا إِلَّا فِي نَفْيٍ أَوْ قَدْفٍ أَوْ تَعْرِيضاً يُرَى أَنَّ قَاتِلَهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِذَلِكَ
نَفِيَاً أَوْ قَدْفَاً، فَعَلَى مَنْ قَالَ ذَلِكَ الْحَدُّ تَامًاً. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا نَفَى رَجُلٌ
رَجُلاً مِنْ أَبِيهِ فَإِنَّ عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَإِنْ كَانَتْ أُمُّ الدَّيْنِ نَفِيَ مَمْلُوكَةً فَإِنَّ عَلَيْهِ الْحَدَّ.

ما لا حد فيه

قَالَ مَالِكٌ: إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي الْأَمَّةِ يَقَعُ بِهَا الرَّجُلُ وَلَهُ فِيهَا شِرْكٌ أَكَّهُ لَا يُقَامُ عَلَيْهِ
الْحَدُّ، وَأَكَّهُ يُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ، وَتَقَوْمُ عَلَيْهِ الْجَارِيَّةُ حِينَ حَمَلَتْ فَيُعَطَّى شُرَكَاؤُهُ
حِصْصَتِهِمْ مِنَ الشَّمِّ وَتَكُونُ الْجَارِيَّةُ لَهُ. قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى هَذَا الْأَمْرِ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ
فِي الرَّجُلِ يُحِلُّ لِلرَّجُلِ جَارِيَتَهُ: إِنَّهُ إِنْ أَصَابَهَا الدَّيْنُ أَحْلَتْ لَهُ قُوَّمَتْ عَلَيْهِ يَوْمَ أَصَابَهَا
حَمَلَتْ أَوْ لَمْ تَحْمِلْ، وَدُرِئَ عَنْهُ الْحَدُّ بِذَلِكَ، فَإِنْ حَمَلَتْ الْحِقْرَ بِهِ الْوَلَدُ.

وَاللَّهِ مَا أَبِي بِرَزَانَ إِلَخَ: يقتضي أنه قال له ذلك على وجه المشائحة والمفهوم في "السان العربي" من هذا إضافة مثل
هذا إلى ألم المسبوب، وفجره عليه بسلامة أمه بذلك مع شاهد الحال من المشائحة يقتضي أن ألم المسبوب معيبة
بذلك، ولو استويانا في السلامة لم يكن هذا وقت ذكرها؛ لأنها لا يتضمن ذلك مزية للسابق على المسبوب، ولما
كان اللفظ فيه بعض احتمال ويحتاج في كونه قدفا إلى نوع من الاستدلال والتأنيل استشار فيه عمر بن الخطاب
علماء الصحابة. ذلك الحد تماما: وبه قال مالك، وقال أحد: إن التعريض الظاهر ملحق بالتصريح، وقال أبو
حنيفه والشافعي والأكثر: لا يلحق به ولا يحد، واحتج لذلك بما رواه البخاري عن أبي هريرة أن أعرابيا قال: يا
رسول الله! إن امرأتي ولدت غلاماً أسود، قال: هل لك من إبل؟ إلى قوله: فلعمه نزع عنه عرق. (الخلوي)

قالَ مَالِكُ فِي الرَّجُلِ يَقْعُ عَلَى حَارِيَةِ ابْنِهِ أَوْ ابْنَتِهِ: إِنَّهُ يُدْرِأُ عَنْهُ الْحَدُّ وَتَقَامُ عَلَيْهِ الْجَارِيَةُ حَمَلَتْ أَوْ لَمْ تَحْمِلْ.

١٥٤٩ - مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ لِرَجُلٍ خَرَجَ بِجَارِيَةٍ لِأَمْرِ أَتَهُ مَعَهُ فِي سَفَرٍ فَأَصَابَهَا، فَعَارَتْ أَمْرَأَتُهُ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ: وَهَبَّتْهَا لِي، فَقَالَ عُمَرُ: لَتَأْتِينِي بِالْبَيْنَةِ أَوْ أَرْمِيَنِكَ بِالْحِجَارَةِ. قَالَ: فَاعْتَرَفَتْ أَمْرَأَتُهُ أَنَّهَا وَهَبَّتْهَا لَهُ.

وهبتها لي: وفيه أنه لا يدرأ الحد عنمن وطئ جارية أمرأته، وعليه مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة: إذا قال: ظنت الحل، وقال أحمد: يجلد مائة. (المحلى)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب السرقة

بَابُ مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ

١٥٥٠ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ فِي مِجْنَنٍ ثَمَنَةُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ.

ما يجب فيه القطع: قلت: قد اختلف فيه فذهب الحسن وداود الظاهري والخوارج إلى أن يقطع في القليل والكثير؛ لعموم الآية، وقال مالك وأحمد: تقطع في ربع دينار أو ثلاثة دراهم، وروي عن مالك خمسة دراهم، وهو المروي عن أبي هريرة وأبي سعيد، وعند الشافعي التقدير بربع دينار، قال محمد في "الوطأ": قد اختلف الناس فيما يقطع فيه اليد، فقال أهل المدينة: ربع دينار ورووا أحاديث عن عائشة وعثمان وابن عمر، وقال أهل العراق: لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم، ورووا ذلك عن النبي ﷺ وعن عمر وعن عثمان وعن علي وعن عبد الله بن مسعود وعن غير واحد، فإذا جاء الاختلاف في الحدود أخذ بقول الثقة وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. يعني لما جاء الاختلاف في ذلك عن رسول الله ﷺ وعن أصحابه بعده، ولم يعرف التقدم والتأخر ليعرف الناسخ والنسخ، أخذنا فيه بالأحوط المعتمد الذي لا يشك فيه وهو عشرة دراهم؛ لأن الحدود تدرئ بالشبهات ولا يثبت إلا بما لا شك فيه، كيف؟ وقد روى محمد في "كتاب الآثار" والطحاوي والخصفكي في "مسند الإمام" عن ابن مسعود قال: كان يقطع اليد على عهد رسول الله ﷺ في عشرة دراهم، وحديث ابن عباس في قيمة الجبن عند الطحاوي والحاكم وأبي داود، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند النسائي وأحمد وابن أبي شيبة وإسحاق بن راهويه في مسنده كلها تدل على أن القطع في عشرة دراهم، والكلام في هذا المقام طويل مذكور في "البنيانة" و"فتح القدير" وغيرهما.

مجن: بكسر الميم وفتح الجيم: الترس، سمي به؛ لأن مجنه يجن صاحبه أي يستره ويواريه، وميمه عند سيبويه وعند الجمهور زائدة، أي أمر بقطع اليد في سرقة مجنب بمحذف المضاف لا أنه باشره بنفسه، روى النسائي أن بلاط هو الذي قطع يد المخزومية. (المحلى) دراهم: للبيهقي عن عمرة: قيل لعائشة: ما مثمن الجبن؟ قالت: ربع دينار، قال ابن عبد البر: هذا أصح الأحاديث في الباب، وربع الدينار صرفه ثلاثة دراهم، فلا ينافي ذلك حديث ابن عمر وفي "مسند أحمد" عن عائشة أنه ﷺ قال: اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك، وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم والدينار أثني عشر درهما. (المحلى)

١٥٥١ - مالك عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين المكي أن رسول الله ﷺ قال: لا قطع في ثمر معلق، ولا في حريسة جبل، فإذا آواه المراح أو الجرين فالقطع فيما بلغ ثمن المجن.
لعدم كونه محراً

١٥٥٢ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن عمرة بنت عبد الرحمن أن سارقا سرق في زمان عثمان أثر جة فأمر بها عثمان بن عفان أن تقوم، فقومت ثلاثة دراهم من صرف اثنين عشر درهما بدينار، فقطع عثمان يده.

١٥٥٣ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبد الرحمن، عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: ما طال على وما نسيت القطع في ربع دينار فصاعداً.

١٥٥٤ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم، عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها قالت: خرجت عائشة زوج النبي ﷺ إلى مكة ومعها مولاتان لها ومعها غلام لبني عبد الله بن أبي بكر الصديق، فبعثت مع المولاتين بيرد مرجل قد خيط عليه خرقه حضراء، قالت: فأخذ العلام البرد فتفق عنده فاستخرجه، وجعل مكانه ليداً أو فروة أي شق

ولا في حريسة جبل إلخ: أي ليس فيما يحرس بالجبل إذا سرق قطع. "المراح" بالضم مأوى الإبل والغنم للحرز بالليل، و"الجرين" بفتح الجيم موضع يجمع فيه التمر للتحفيف، قال محمد: بهذا نأخذ من سرق تمرا في رأس النحل أو شاة في المرعى فلا قطع عليه، فإذا أتي بالتمر الجرين أو البت أو أتي بالغم المراح وكان لها من يحفظها، فجاء سارق سرق من ذلك شيئاً يساوي ثمن المجن، ففيه القطع، والمجن يساوي يومئذ عشرة دراهم، ولا يقطع في أقل من ذلك، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا. (الموطأ لحمد وشرحه) أترجمة: بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم، قال مالك: وهي الأترجة التي يأكلها الناس، وقال ابن كنانة: أترجمة من ذهب قدر الحمصة يجعل فيها الطيب، وروى ابن المسib أن سارقا سرق أترجة ثمنها ثلاثة دراهم فقطع عثمان يده، قال: والأترجة حرزة من ذهب تكون في عنق الصبي. (المخل) من صرف إلخ: يكون الدينار اثنين عشر درهماً متساوين.

وَخَاطَ عَلَيْهِ، فَلَمَّا قَدِمْتُ الْمُولَاتَانِ الْمَدِينَةَ دَفَعَتَا ذَلِكَ إِلَى أَهْلِهِ، فَلَمَّا فَتَقُوا عَنْهُ وَجَدُوا فِيهِ الْلَّبْدَ وَلَمْ يَجِدُوا الْبُرْدَ فَكَلَّمُوا الْمُولَاتِينَ فَكَلَّمَتَا عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ كَتَبَا إِلَيْهَا وَأَتَهُمَا الْعَبْدَ، فَسَئَلَ الْعَبْدُ عَنْ ذَلِكَ فَاعْتَرَفَ، فَأَمَرَتْ بِهِ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ فَقَطَعَتْ يَدَهُ، وَقَالَتْ عَائِشَةُ: الْقَطْعُ فِي رُبْعٍ دِينَارٍ فَصَاعِدًا. قَالَ مَالِكُ: أَحَبُّ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ إِلَيَّ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ وَإِنْ ارْتَفَعَ الصَّرْفُ أَوْ اتَّضَعَ، وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَطَعَ فِي مِحْنٍ قِيمَتُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ، وَأَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَطَعَ فِي أُتْرُجَّةٍ قُوَّمَتْ بِثَلَاثَةِ دَرَاهِمٍ، وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيْهِ فِي ذَلِكَ.

ما جاء في قطع الآبق والسارق

١٥٥٥ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ سَرَقَ وَهُوَ آبِقٌ، فَأَرْسَلَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ إِلَى سَعِيدِ بْنِ الْعَاصِ، وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ لِيُقْطَعَ يَدُهُ، فَأَبَى سَعِيدٌ أَنْ يُقْطَعَ يَدَهُ وَقَالَ: لَا يُقْطَعُ يَدُ الْآبِقِ السَّارِقِ إِذَا سَرَقَ، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فِي أَيِّ كِتَابٍ اللَّهُ وَجَدْتَ هَذَا؟ ثُمَّ أَمَرَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ فَقُطِعَتْ يَدُهُ.

أو كتبنا إليها: أي إلى عائشة، وظاهره أن عائشة لم تكن عند ذلك في المدينة، ويحمل أحهما لم تشافهاها، بل كتبتهاها بالقضية مع كونها في المدينة، وأو لشك من الرواية. أحب ما يجب فيه القطع الح: قال محمد: قد اختلف الناس فيما تقطع فيه اليد: فقال أهل المدينة: ربع دينار وروروا هذه الأحاديث، وقال أهل العراق: لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم وروروا ذلك عن النبي ﷺ وعن عمر وعن عثمان وعن علي وعن ابن مسعود، وعن غير واحد، فإذا جاء الاختلاف في الحدود أخذ فيها بالشقة أي بالأحرط، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهائنا. فقطعت يده: وبه أحد مالك أنه يقطع يد الآبق ولكنه قال: لا يقطع السيد يد العبد إذا أبي السلطان أن يقطعه، كما قاله الشافعي في "الأم"، وقال في "شرح السنة": العبد إذا سرق قطع آبقاً أو غيره، وهو مذهب مالك والشافعي وأهل العلم. (المحل) قال محمد: يقطع يد الآبق وغير الآبق إذا سرق، ولكن لا ينبغي أن يقطع السارق أحد إلا الإمام الذي يحكم؛ لأنه حد لا يقوم به إلا الإمام أو من ولاه الإمام وهو قول أبي حنيفة .

١٥٥٦ - مالك عن زريق بن حكيم، الله أخذه عبداً أبقاً قد سرق قال:
 فأشكل على أمره، قال: فكتبت فيه إلى عمر بن عبد العزيز أسؤاله عن ذلك وهو
 الوالي يومئذ، وأخبرته أنني كنت أسمع أن العبد الآبق إذا سرق وهو آبق، لم تقطع
 يده، قال: فكتب إلى عمر بن عبد العزيز نقيض كتابي يقول: كتبت إلى أنك كنت
 تسمع أن العبد الآبق إذا سرق لم تقطع يده، وإن الله تعالى يقول في كتابه:
 ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطُعُوا أَيْدِيهِمَا جَزاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾
(المادة: ٣٨)
 فإن بلغت سرقته ربع دينار فصاعداً فاقطع يده.

١٥٥٧ - مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وعروة بن الزبير
 كانوا يقولون: إذا سرق العبد الآبق ما يجب فيه القطع قطع، قال مالك: وذلك الأمر
 الذي لا اختلاف فيه عندنا: أن العبد الآبق إذا سرق ما يجب فيه القطع قطع.

ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان

١٥٥٨ - مالك عن ابن شهاب، عن صفوان بن عبد الله بن صفوان أن صفوان بن
 أمية قيل له: إن من لم يهاجر هلك، فقدم صفوان بن أمية المدينة، فنام في المسجد
 وتوسد رداءه، ف جاء سارق فأخذ رداءه، فأخذ صفوان السارق فجاء به إلى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: أسرقت رداء هذا؟ قال: نعم، فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم

عن صفوان إخ: منقطع وصله النسائي وابن ماجه به إسنادهما عن عبد الله بن صفوان عن أبيه. (الخل)
 من لم يهاجر: كان قائله ظن أن الهجرة مفروضة ولم يسمع بحديث: لا هجرة بعد الفتح.
 فأخذ رداءه: في "المستدرك": قيمته ثلاثون درهما.

أَنْ تُقْطِعَ يَدُهُ، فَقَالَ لَهُ صَفْوَانُ: إِنِّي لَمْ أُرْدِهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ، هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ، فَقَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: فَهَلَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِينِي بِهِ.

١٥٥٩ - مَالِكُ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ الزُّبَيرَ بْنَ الْعَوَامِ لَقِيَ رَجُلًا قَدْ أَخْذَ
سَارِقًا، وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِهِ إِلَى السُّلْطَانِ، فَشَفَعَ لَهُ الزُّبَيرُ لِيُرْسِلَهُ فَقَالَ: لَا حَتَّى
أَبْلُغَ بِهِ السُّلْطَانَ، فَقَالَ الزُّبَيرُ: إِذَا بَلَغْتَ بِهِ السُّلْطَانَ فَلَعْنَ اللَّهِ الشَّافِعَ وَالْمُشْفَعَ.

جامعُ القَطْعِ

١٥٦٠ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْيَمَنِ أَقْطَعَ
الْيَدِ وَالرِّجْلِ قَدِيمًا فَنَزَلَ عَلَى أَبِي بَكْرِ الصَّدِيقِ، فَشَكَّا إِلَيْهِ أَنَّ عَامِلَ الْيَمَنِ قَدْ ظَلَمَهُ،
فَكَانَ يُصَلِّي مِنِ اللَّيْلِ، فَيَقُولُ أَبُو بَكْرٍ: وَأَبِيكَ مَا لَيْلُكَ بِلَيْلِ سَارِقٍ، ثُمَّ إِنَّهُمْ فَقَدُوا
عِقْدًا لِأَسْمَاءِ بِنْتِ عُمَيْسٍ امْرَأَةِ أَبِي بَكْرِ الصَّدِيقِ، فَجَعَلَ الرَّجُلُ يَطُوفُ مَعَهُمْ وَيَقُولُ:
اللَّهُمَّ عَلَيْكَ بِمَنْ بَيْتَ أَهْلَ هَذَا الْبَيْتِ الصَّالِحِ، فَوَجَدُوا الْحُلْيَيْ عِنْدَ صَائِغٍ زَعَمَ...
أي قال الصانع

فهلا إلخ: أي لو لا تصدق قيل أن ترفعه أي فكان ذلك نافعا، وأما الآن فلا، قال محمد: إذا رفع السارق إلى الإمام أو القاذف فوهد صاحب الحد حده، لم ينفع للإمام أن يعطي الحد، ولكنه يمضي، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهائنا. والمشفع: بكسر الفاء المشددة أي قابل الشفاعة، قال النووي: قد أجمع على تحريم الشفاعة في الحد بعد بلوغه إلى الإمام، فأما قبله فأجازها الأكثر إذا لم يكن المشفوع فيه صاحب شر وأذى للناس، وأما العاصي التي لا حد فيها وواجبها التعزير فيجوز فيه الشفاعة وقبولها قبل البلوغ إلى الإمام وبعد، بل الشفاعة مستحبة إذا لم يكن المشفوع فيه صاحب أذى. (المحلى) وأبيك ما ليك إلخ: فإن قلت: الحلف بغير الله حرام فكيف قال أبو بكر وأبيك إلخ؟ قلت: هذا ليس المقصود منه الحلف، وإنما هو على سبيل العادة كما في حديث الأعرابي وقوله ﷺ: أفلح وأبيه. رواه مسلم، وقد مر ما يتعلق به في كتاب النذور والأيمان.

ويقول إلخ: أي كان ذلك الرجل وكان هو السارق في الواقع إظهارا لبراءته داعيا: "اللهم عليك" أي خذ بالعقوبة "من بيته" من التبييت أي أغارت ليلا على "أهل هذا البيت الصالح" أي بيته أبي بكر الصديق.

أَنَّ الْأَقْطَعَ حَاءَةً بِهِ، فَاعْتَرَفَ بِهِ الْأَقْطَعُ أَوْ شَهَدَ عَلَيْهِ بِهِ، فَأَمَرَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ فَقُطِعَتِ
يَدُهُ الْيُسْرَى، وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَاللَّهِ لَدُعَاوَةُ عَلَى نَفْسِهِ أَشَدُ عِنْدِي عَلَيْهِ مِنْ سَرِقَتِهِ.
قَالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَسْرِقُ مِرَارًا، ثُمَّ يُسْتَعْدَى عَلَيْهِ: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ
يُقْطَعَ يَدُهُ لِجَمِيعِ مَنْ سَرَقَ مِنْهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ، فَإِنْ كَانَ قَدْ أُقِيمَ

فقطعت يده: اليسرى، وبه أحد مالك والشافعي وأحمد، أنه يقطع اليد اليسرى في الثالثة، ثم الرجل اليمنى في الرابعة، وعند أبي حنيفة يعزز في الثالثة ولا يقطع اليد اليسرى، قال محمد بعد روايته حديث الأقطع: قال ابن شهاب الرازي: روى ذلك عن عائشة أنها قالت: إنما كان الذي سرق حلي النساء أقطع اليد اليمنى فقطع أبو بكر رجله اليسرى، وكانت تذكر أن يكون أقطع اليد والرجل، وكان ابن شهاب أعلم من غيره بهذا ونحوه من أهل بلاده. وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب وعلى ابن أبي طالب أنهما لم يزيرا في القطع على قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى، فإن أتي به بعد ذلك مرة أخرى لم يقطاعه وضمنها، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهائنا. وروى محمد في آثاره عن علي قال: إني أستحب من الله أن لا أدع له يدا يأكل ويستحي. (المحل)

قال الشافعي: إن في الثالثة يقطع اليد اليسرى، وفي الرابعة رجله اليمنى وفي الخامسة يعزز ويحبس، ويوافقه ما أخرجه أبو داود وغيره عن جابر أن رسول الله ﷺ حيء بسارق فقال: اقتلوه. فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: فاقطعوه. ثم حيء به في المرة الثانية فقال: اقتلوه، فقالوا: إنما سرق، فقال: اقطعوه فقطع، ثم حيء به الثالثة فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، قال: اقطعوه. كذلك في الرابعة، فلما حيء به الخامسة قال: اقتلوه، قال جابر: فانطلقتنا به فقتلناه ثم احتررناه وألقيناه في بئر ورمينا عليه الحجارة، قال النسائي: هو حديث منكر. قال ابن الهمام: ههنا طرق لم يسلم من الطعن، ولذا قال الطحاوي: تتبعنا هذه الآثار فلم نجد له أصلا، وفي "المبسوط": الحديث غير صحيح وإلا لاحتاج به أحد في مشاورة علي، ولكن سلم يتحمل على الاتساع؛ لأنَّه كان في الابتداء تغليضاً في الحدود، أخرج سعيد بن منصور عن سعيد المقري عن أبيه قال: حضرت علياً أتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق فقال لأصحابه: ما ترون في هذا؟ فقالوا: اقطعه يا أمير المؤمنين، قال: بأي شيء يأكل الطعام؟ وبأي شيء يتوضأ للصلوة؟ وبأي شيء يغسل من جنابته؟ وبأي شيء يقوم إلى حاجته؟ فرده إلى السجن أيام، ثم استخراه فاستشار أصحابه فقالوا له مثل قوله الأول، فقال لهم مثل ما قال، فجلده جلداً شديداً، ثم أرسله. قال ابن الهمام: هذا كله وأمثاله ثبت ثبوتاً لا مرد له، فبعد أن يقع في زمرة رسول الله ﷺ مثل هذه الحوادث، ولم ينقل عنه علي وعمر وابن عباس من الأصحاب الملزمين، فامتلاع علي بعد ذلك إما لضعف الروايات، وإما لعلمه أن ذلك ليس حداً مستمراً، بل هو على رأي الإمام.

عَلَيْهِ الْحَدُّ قَبْلَ ذَلِكَ ثُمَّ سَرَقَ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ قُطْعًا أَيْضًا.

١٥٦١ - مالك عن أبي الزناد أنه أحبره أن عاملاً لعمراً بن عبد العزيز أحذ ناساً في حرابة ولم يقتلوا أحداً فأراد أن يقطع أيديهم أو يقتل، فكتب إلى عمر بن عبد العزيز بكسر الحاء وهي المخاربة في ذلك، فكتب إليه عمر بن عبد العزيز: لو أخذت بأيسير من ذلك.

قال مالك: الأمر عندنا في الذي يسرق أمتعة الناس التي تكون موضوعة بالأسواق هو النفي من الأرض شيئاً من حرزو بلغ قيمته ما يجب فيه القطع، فإن عليه القطع سواء كان صاحب المтайع عند متاعه أو لم يكن، ليلاً ذلك أو نهاراً.

قال مالك في الذي يسرق ما يجب عليه فيه القطع، ثم يوجد معه ما سرق فيرد إلى صاحبه: إن تقطع يده، فإن قال قائل: كيف تقطع يده وقد أحذ المтайع منه ودفع إلى صاحبه، فإنما هو بمنزلة الشارب يوجد منه ريح الشراب المستكر وليس به سكر، فيجلد الحد، قال: وإنما يجلد الحد في المستكر إذا شربه وإن لم يستكره، وذلك أنه وإنما شربه ليسكريه، وكذلك تقطع يد السارق في السرقة التي أخذت منه

لو أخذت إخ: أي لكان أحسن، اعلم أن الظاهر آية المخاربة التخيير للإمام في أمر المخاربين بين القطع والقتل والصلب والنفي، وعليه مالك وهو قول ابن عباس، وبه قال ابن المسمى والحسن والنخعي ومجاهد وأبو ثور وداود وأكثر الفقهاء على أن هذه العقوبات على ترتيب الجرائم لا على التخيير، وهذا كما روی عن ابن عباس أنهم إذا قتلوا وأخذدوا المال قتلوا وصلبوا، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا، وإذا أخذدوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من حلف، وإذا أخافوا أحاف السبيل، ولم يقتلوا ولم يأخذوا المال نفوا من الأرض، وهذا قول قادة وأبي حنيفة والشافعي والأوزاعي وأحمد وإسحاق. (المحل) تقطع يد السارق إخ: وعند أبي حنيفة: لو سرق شيئاً ورده قبل الخصومة عند القاضي إلى مالكه لم يقطع. (المحلي)

وَلَوْلَمْ يَتَّسِعْ بِهَا وَرَجَعَتْ إِلَى صَاحِبِهَا، وَإِنَّمَا سَرَقَهَا حِينَ سَرَقَهَا لِيُذْهَبَ بِهَا. قَالَ مَالِكُ فِي الْقَوْمِ يَأْتُونَ إِلَى الْبَيْتِ، فَيَسْرِقُونَ مِنْهُ جَمِيعًا، فَيَخْرُجُونَ بِالْعُدْلِ يَحْمِلُونَهُ جَمِيعًا أَوْ الصُّنْدُوقِ أَوْ الْخَشْبَةِ أَوْ بِالْمِكْتَلِ، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يَحْمِلُهُ الْقَوْمُ جَمِيعًا: إِنَّهُمْ إِذَا أَخْرَجُوا ذَلِكَ مِنْ حِرْزِهِ وَهُمْ يَحْمِلُونَهُ جَمِيعًا، فَبَلَغَ ثَمَنُ مَا خَرَجُوا بِهِ مِنْ ذَلِكَ مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ، وَذَلِكَ ثَلَاثَةُ دَرَاهِيمَ فَصَاعِدًا، فَعَلَيْهِمُ الْقَطْعُ جَمِيعًا، قَالَ: وَإِنْ خَرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِمَتَاعٍ عَلَى حِدَتِهِ، فَمَنْ خَرَجَ مِنْهُمْ بِمَا تَبْلُغُ قِيمَتُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِيمَ فَصَاعِدًا فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ، وَمَنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُمْ بِمَا تَبْلُغُ قِيمَتُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِيمَ فَصَاعِداً فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ.

قَالَ مَالِكُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا إِذَا كَانَتْ دَارُ رَجُلٍ مُعْلَقاً عَلَيْهِ لَيْسَ مَعَهُ فِيهَا غَيْرُهُ، فَإِنَّهُ لَا يَحِبُّ عَلَى مَنْ سَرَقَ مِنْهَا شَيْئاً الْقَطْعُ حَتَّى يَخْرُجَ بِهِ مِنَ الدَّارِ كُلُّهَا، وَذَلِكَ أَنَّ الدَّارَ كُلُّهَا هِيَ حِرْزُهُ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُ فِي الدَّارِ سَاكِنٌ غَيْرُهُ، وَكَانَ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ يُغْلِقُ عَلَيْهِ بَابَهُ، وَكَانَتْ الدَّارُ حِرْزاً لَهُمْ جَمِيعًا، فَمَنْ سَرَقَ مِنْ بُيُوتِ تِلْكَ الدَّارِ شَيْئاً يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ. فَخَرَجَ بِهِ إِلَى الدَّارِ فَقَدْ أَخْرَجَهُ مِنْ حِرْزِهِ إِلَى غَيْرِ حِرْزِهِ، وَوَجَبَ عَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ.

وَهُوَ قَالُ أبو حِينَةَ فَوْقَ نَسْخَةِ أَنَّهُ إِنْ كَانَ لَيْسَ مِنْ خَدْمِهِ فَقَالَ مَالِكُ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهِ: أَنَّهُ إِنْ كَانَ لَيْسَ مِنْ خَدْمِهِ وَلَا مِمَّنْ يَأْمُنُ عَلَى بَيْتِهِ، ثُمَّ دَخَلَ سِرَّاً فَسَرَقَ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهِ مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ، فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ الْأَمْمَةُ إِذَا سَرَقَتْ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهَا لَا قَطْعَ عَلَيْهَا، وَقَالَ فِي الْعَبْدِ

فَعَلَيْهِمُ الْقَطْعُ جَمِيعًا: وَهُوَ قَالُ أَحْمَدَ وَأَبُو ثُورٍ؛ لِأَنَّ سَرْقَةَ النِّصَابِ فَعْلٌ مُوجِبٌ لِلْقَطْعِ، فَيَتَسَاوِي فِيهِ الْوَاحِدُ وَالْجَمِيعُ، وَقَالَ أَبُو حِينَةَ: لَوْ أَصَابَ كَلَّا أَقْلَى مِنْ نِصَابٍ لَا يَقْطَعُ وَاحِدٌ مِنْهُمْ، وَهُوَ قَالُ الشَّافِعِيِّ وَالثَّوْرِيِّ وَابْنِ الْمَاجِشُونَ الْمَالَكِيِّ. (الْمُحْلَّ)

إِنْ كَانَ إِلَّا: وَلَا مَنْ يَأْمُنُ عَلَى بَيْتِهِ، فَعَدَمُ الْقَطْعِ إِذَا سَرَقَ مِنْ مَتَاعِهِ بِالْطَّرِيقِ الْأَوَّلِ. (الْمُحْلَّ)

لَا يَكُونُ مِنْ خَدِمَهِ وَلَا مِنْ يَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهِ، فَدَخَلَ سِرًا فَسَرَقَ مِنْ مَتَاعِ امْرَأَةِ سَيِّدِهِ مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ: إِنَّهُ تُقْطِعُ يَدُهُ. قَالَ: وَكَذَلِكَ أُمَّةُ الْمَرْأَةِ إِذَا كَانَتْ لَيْسَتْ بِخَادِمٍ لَهَا وَلَا لِزَوْجِهَا وَلَا مِنْ تَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهَا، فَدَخَلَتْ سِرًا فَسَرَقَتْ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِتِهَا مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ فَلَا قَطْعَ عَلَيْهَا. قَالَ: وَكَذَلِكَ أُمَّةُ الْمَرْأَةِ الَّتِي لَا تَكُونُ مِنْ خَدِمَهَا وَلَا مِنْ تَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهَا فَدَخَلَتْ سِرًا فَسَرَقَتْ مِنْ مَتَاعِ زَوْجِ سَيِّدِتِهَا مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ، أَنَّهَا تُقْطِعُ يَدُهَا.

قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ يَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ امْرَأَتِهِ أَوْ الْمَرْأَةُ تَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ زَوْجِهَا مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ إِنْ كَانَ الَّذِي سَرَقَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ مَتَاعِ صَاحِبِهِ فِي بَيْتِ سَوَى الْبَيْتِ الَّذِي يُغْلِقَانِ عَلَيْهِمَا، وَكَانَ فِي حِرْزٍ سِوَى الْبَيْتِ الَّذِي هُمَا فِيهِ، فَإِنَّ مَنْ سَرَقَ مِنْهُمَا مِنْ مَتَاعِ صَاحِبِهِ مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ فِيهِ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ وَالْأَعْجَمِيِّ الَّذِي لَا يُفْصِحُ: إِنَّهُمَا إِذَا سُرِقاً مِنْ حِرْزِهِمَا أَوْ غَلَقِهِمَا فَعَلَى مَنْ سَرَقَهُمَا الْقَطْعُ، قَالَ: إِذَا خَرَجَا مِنْ حِرْزِهِمَا وَغَلَقِهِمَا فَلَيْسَ عَلَى مَنْ سَرَقَهُمَا قَطْعٌ، قَالَ: وَإِنَّمَا هُمَا بِمَنْزِلَةِ حَرِيسَةِ الْجَبَلِ وَالثُّمُرِ الْمُعَلَّقِ.

لَا يَكُونُ مِنْ خَدِمَهِ إِلَّا: وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَقْطَعُ الْعَبْدُ إِذَا سَرَقَ مَالَ سَيِّدِهِ أَوْ زَوْجَةِ سَيِّدِهِ أَوْ زَوْجَهَا مِنْ غَيْرِ فِرْقٍ. (الْمُحْلِي) لَيْسَ بِخَادِمٍ: وَلَوْ كَانَتْ خَادِمَةً أَوْ مُؤْمِنَةً فِي الْطَّرِيقِ الْأَوَّلِ.

وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ يَسْرِقُ إِلَّا: وَبَهْ قَالَ أَحْمَدُ وَالشَّافِعِيُّ فِي قَوْلٍ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِنْ سَرَقَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مِنْ حِرْزِ الْآخَرِ خَاصَّةً لَا يَسْكَنُ فِيهِ لَمْ يَقْطَعْ أَيْضًا، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ أَيْضًا، وَفِي قَوْلٍ ثَالِثٍ: يَقْطَعُ الرَّجُلُ خَاصَّةً قَالَ لِلْمَرْأَةِ حَقٌّ فِي مَالِهِ، وَجَهَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّهُ بَيْنَهُمَا بِسُوْطَةٍ فِي الْأَمْوَالِ عَادَةٌ وَدَلَالَةٌ؛ فَإِنَّمَا لَمَّا بَذَلتْ نَفْسَهَا كَانَتْ بِالْمَالِ أَسْعَحَ (الْمُحْلِي) فِي الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ إِلَّا: وَبَهْ قَالَ الْحَسَنُ وَالشَّعْبِيُّ: إِنَّهُ يَقْطَعُ بِسُرْقَةِ غَيْرِ الْمَيْزِ الْحَرَّ؛ لِأَنَّهُ كَمَالًا، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَقْطَعُ عَلَى سَارِقِ الصَّبِيِّ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حَلِيٌّ يَبْلُغُ نَصَابَهُ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفُ وَالشَّافِعِيُّ: يَقْطَعُ إِذَا بَلَغَ مَا عَلَيْهِ نَصَابًا. (الْمُحْلِي)

قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَبْنِشُ الْقُبُورَ إِذَا بَلَغَ مَا أَخْرَجَ مِنَ الْقَبْرِ مَا يَحِبُّ فِيهِ الْقَطْعُ فَعَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَنَّ الْقَبْرَ حِرْزٌ لِمَا فِيهِ كَمَا أَنَّ الْبُيُوتَ حِرْزٌ لِمَا فِيهَا، قَالَ: وَلَا يَحِبُّ عَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ حَتَّى يَخْرُجَ بِهِ مِنَ الْقَبْرِ.

ما لا قطع فيه

١٥٦٢ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ أَنَّ عَبْدًا سَرَقَ وَدِيًّا مِنْ حَائِطِ رَجُلٍ، فَغَرَسَهُ فِي حَائِطِ سَيِّدِهِ، فَخَرَجَ صَاحِبُ الْوَدِيِّ يَلْتَمِسُ وَدِيَّهُ فَوَجَدَهُ، فَاسْتَعْدَى عَلَى الْعَبْدِ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ، فَسَجَنَ مَرْوَانُ الْعَبْدَ وَأَرَادَ قَطْعَ يَدِهِ، فَأَنْطَلَقَ سَيِّدُ الْعَبْدِ إِلَى رَافِعٍ بْنِ خَدِيجٍ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلَا كَثِيرٍ، وَالْكَثُرُ الْحُمَارُ
.....
بضم الحيم وتشديد الميم

الذي يبنش القبور إلخ: وبه قال الشافعي في الجديده وأحمد وأبو يوسف وأبو ثور والحسن والشعبي وقتادة وحماد وعمر بن عبد العزيز، وقال أبو حنيفة و محمد: لا يقطع وهو قول الثوري والأوزاعي وروي عن ابن عباس ومكحول، قال أبو يوسف: حدثنا الحجاج عن الحكم عن إبراهيم والشعبي قالا: يقطع سارق أمواتنا كسارق أحياها، قال الحجاج: وسألت عطاء عن النباش فقال: يقطع، وعند عبد الرزاق أن عمر كتب إلى عامله باليمن أن يقطع أيدي قوم يحفرون القبور، واحتج لأبي حنيفة بما رواه ابن أبي شيبة عن عباس أنه قال: ليس على النباش قطع. وله أيضاً مروان أمر بقوم يختلفون أي يبنشون القبور فضربهم ونفاهم والصحابة متواترون. وله أيضاً عن حفص عن أشعث عن الزهرى: أخذ نباش في زمن معاوية وكان مروان على المدينة، فسأل من بحضرته من الصحابة والفقهاء، فأجمع رأيهما أن يضرب ويساق. وروى محمد في "آثار" عن أبي حنيفة قد اتفق على ذلك من لقي من الصحابة على عهد مروان. روى أن نباشاً أتى به مروان فاستفتي الصحابة عن ذلك، فأفتاه ابن عباس أنه لا يقطع، والقياس يقتضي ذلك؛ لأنه متاع غير محرز، لكن يوجع ضرباً حتى يحدث دمه. محمد بن يحيى إلخ: منقطع، وصله النسائي وأبي ماجه عن محمد بن يحيى بن حبان عن محمد واسع بن حبان. ثمر ولا كثير: الثمر: الرطب ما دام في رأس النخلة فإذا قطع فهو الرطب، فإذا كثر فهو التمر، واحد الثمر ثمرة ويقع على كل الشمار ويغلب على ثمر النخلة. والكثير: بفتحتين جمار النخل وهو شحمة الذي وسط النخلة، كذا في "النهاية".

فَقَالَ الرَّجُلُ: فَإِنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ أَخْذَ غُلَامًا لِي وَهُوَ يُرِيدُ قَطْعَهُ وَأَنَا أُحِبُّ أَنْ تَمْشِيَ مَعِيَ إِلَيْهِ فَتُخْبِرَهُ بِالَّذِي سَمِعْتَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ، فَمَشَى مَعَهُ رَافِعًّا إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ، فَقَالَ: أَخْذَتَ غُلَامًا لِهَذَا؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: فَمَا أَنْتَ صَانِعٌ بِهِ؟ قَالَ: أَرَدْتُ قَطْعَ يَدِهِ، فَقَالَ لَهُ رَافِعٌ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ يَقُولُ: لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلَا كَثَرٍ، فَأَمَرَ مَرْوَانَ بِالْعَبْدِ فَأَرْسَلَ.

١٥٦٣ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرُو بْنَ الْحَضْرَمِيِّ جَاءَ بُغْلَامٌ لَهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْحَطَابِ، فَقَالَ لَهُ: اقْطِعْ يَدَ غُلَامِي هَذَا فَإِنَّهُ سَرَقَ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: مَاذَا سَرَقَ؟ فَقَالَ: سَرَقَ مِرْأَةً لَامْرَأَتِي ثَمَنُهَا سِتُّونَ دِرْهَمًا، فَقَالَ عُمَرُ: أَرْسِلْهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ، خَادِمُكُمْ سَرَقَ مَتَاعَكُمْ.

١٥٦٤ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ أُتِيَ بِإِنْسَانٍ قَدْ اخْتَلَسَ مَتَاعًا فَأَرَادَ قَطْعَ يَدِهِ، فَأَرْسَلَ إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ.

فَأَرْسَلَ: قَالَ الشَّافِعِيُّ: هَذَا الْحَدِيثُ فِي ثَمَارِ مَعْلَقَةِ غَيْرِ مَحْرَزةٍ، وَقَالَ: نَحْيِلُ الْمَدِينَةَ لَا حَوَاطَ لِأَكْثَرِهَا، فَلَا يَكُونُ مَحْرَزاً، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَأَحْمَدَ، وَذَهَبَ أَبُو حِنْفَةُ إِلَى إِطْلَاقِ الْحَدِيثِ، فَلِمَ يُوجَبَ الْقَطْعُ فِي الْفَوَاكِهِ الرَّطِبَةِ، مَحْرَزاً أَوْ غَيْرَ مَحْرَزاً، قَالَ أَبْنُ الْهَمَامِ: وَيَعْرَضُ إِطْلَاقَهُ حَدِيثَ الْحَرَبَيْنِ فِي الرَّطْبِ الْمَوْضِعِ فِي الْجَرَبَيْنِ، وَفِي مَثَلِهِ مِنَ الْحَدُودِ يُجَبُ تَقْسِيمُ مَا يَمْنَعُ الْخَدَ درءاً لِلْحَدِ، ثُمَّ أَنْهُمْ قَاسُوا عَلَيْهِ الْلَّحُومُ وَالْأَلْبَانُ وَأُوْجَبَ آخَرُونَ فِي جَمِيعِهَا إِذَا كَانَتْ مَحْرَزاً. فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ: وَبَهُ قَالَ أَبُو حِنْفَةُ وَالْخَمْهُورُ: إِنَّهُ إِذَا سَرَقَ الْعَبْدُ مِنْ امْرَأَةٍ سَيِّدُهُ لَمْ يَقْطَعْ، وَكَذَا إِذَا سَرَقَ مِنْ زَوْجِ سَيِّدَتِهِ، وَقَالَ مَالِكٌ وَأَبُو ثُورٍ وَابْنُ الْمَذْرُورِ: يَقْطَعُ بِسَرْقَتِهِ مِنْ مَالِ مَنْ عَدَا سَيِّدَهُ كَزْوَجَهُ سَيِّدَهُ؛ لِعُومَ الْآيَةِ. (الْمُخْلَى)

لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ: روَى أَبْنُ ماجِهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ مَرْفُوعًا: لَيْسَ عَلَيْهِ الْمُخْتَلَسُ قَطْعٌ، وَرَوَى الْأَرْبَعَةُ عَنْ جَابِرٍ، وَقَالَ التَّرمِذِيُّ: حَسْنٌ صَحِيحٌ: لَيْسَ عَلَيْهِ خَائِنٌ وَلَا مُنْتَهِبٌ وَلَا عَلَيْهِ الْمُخْتَلَسُ قَطْعٌ، قَالَ عِيَاضُ: =

١٥٦ - مالك عن يحيى بن سعيد الله قال: أخبرني أبو بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم الله أخذ نبطيا قد سرق خواتم من حديده فحبسه ليقطع يده، فأرسلت إليه عمرة بنت عبد الرحمن مولاها لها يقال لها: أمية، قال أبو بكر: فحاءتني وأنا بين ظهراني الناس فقالت: تقول لك حالتكم عمرة: يا ابن أخي! أخذت نبطيا في شيء يسير ذكر لي فأردت قطع يده؟ قلت: نعم، قالت: فإن عمرة تقول لك: لا قطع إلا في ربع دينار فصاعدا، قال أبو بكر: فأرسلت النبطي.

قال مالك: والأمر المجتمع عليه عندنا في اعتراف العبيد: الله من اعترف منهم على نفسه بشيء يقع الحد فيه أو العقوبة فيه في جسله، فإن اعترافه جائز عليه ولا يتهم أن يوقع على نفسه هذا. قال مالك: وأماما من اعترف منهم بأمر يكون غرما على سيده، فإن اعترافه غير جائز على سيده. قال مالك: ليس على الأجير ولا على الرجل يكونان مع القوم يخدمانهم إن سرقاهم قطع؛ لأن حالهما ليست بحال السارق، وإنما حالهما حال الخائن وليس على الخائن قطع. قال مالك في الذي يستعيير العارية

= شرع الله تعالى إيجاب القطع على السارق دون غيره؛ لأن ذلك قليل بالنسبة إلى السرقة، ولأنه يمكن استرجاع هذا النوع بالاستعanaة إلى الولاء والسبيل عليه إقامة البينة عليه بخلاف السرقة، فعظم ليكون أبلغ في الرجز. (المحل)

نبطي: بكسر النون قوم ينزلون بسواط العراق. لا قطع إلخ: مر بيته في أول كتاب السرقة في باب ما يجب فيه القطع. فإن اعترافه إلخ: وبه قال أبو حنيفة: إن العبد المحجور عليه يصح إقراره بالحد والقصاص ولا يصح إقراره بالمال، وأما العبد المأذون فيصبح إقراره مطلقا في المال وغيره. (المحل)

يستعيير العارية إلخ: وقال أحمد وإسحاق بالقطع في ذلك واحتضا في "مسلم" أن امرأة مخزومية تستعيير المتاع وتحجده، فأمر النبي صلوات الله عليه بقطع يدها. وأجيب بأن المراد أنها قطعت بسبب السرقة، وإنما ذكرت العارية تعريفا لها ووصفها لها لا أنها سبب القطع، وسائر الطرق في "مسلم" مصرحة بأنها سرقت وقطعت بالسرقة، فتعين حمل هذه الرواية على ذلك جمعا بين الروايات، فإنها قضية واحدة مع أن جماعة من الأئمة قالوا: هذه الرواية شاذة، =

فَيَجْحَدُهَا: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ كَانَ لَهُ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، فَجَحَدَهُ ذَلِكَ الرَّجُلُ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ فِيمَا جَحَدَهُ قَطْعٌ. قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي السَّارِقِ يُوجَدُ فِي الْبَيْتِ قَدْ جَمَعَ الْمَتَاعَ وَلَمْ يَخْرُجْ بِهِ: أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ كَمَثَلِ رَجُلٍ وَضَعَفَ بَيْنَ يَدَيْهِ خَمْرًا لِيُشَرِّبَهَا فَلَمْ يَفْعَلْ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ حَدٌّ، وَمَثَلُ ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ جَلَسَ مِنْ امْرَأَةٍ مَجْلِسًا وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُصِيبَهَا حَرَامًا فَلَمْ يَفْعَلْ، وَلَمْ يَئُلْغِ ذَلِكَ مِنْهَا، فَلَيْسَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ أَيْضًا حَدٌّ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ بَلَغَ ثَمَنَهَا مَا يُقْطَعُ فِيهِ أَوْ لَمْ يَئُلْغْ.

= وقال ابن الهمام: لو فرض أنها لم تسرق كان حديث جابر: ليس على خائن قطع مقدماً، ويحمل القطع بمحض العارية على النسخ، ولذا حمل على أنهما واقutan؛ فإنه ~~يُنْهَا~~ قطع امرأة بمحض المتاع وأخرى بالسرقة. (المحل) ليس عليه قطع: وبه قال أبو حنيفة والشافعي والجمهور.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْأَشْرِبَةِ

ما جاء في الحَدَّ في الْخَمْرِ

١٥٦٦ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ خَرَجَ عَلَيْهِمْ فَقَالَ: إِنِّي وَجَدْتُ مِنْ فُلَانٍ رِيحَ شَرَابٍ فَزَعَمَ أَنَّهُ شَرَابُ الطَّلَاءِ وَأَنَا سَائِلٌ عَمَّا شَرِبَ؟ فَإِنْ كَانَ يُسْكِرُ جَلْدَتُهُ الْحَدَّ، فَجَلَدَهُ عُمَرُ الْحَدَّ تَامًا.

١٥٦٧ - مَالِكُ عَنْ ثُورِ بْنِ زَيْدِ الدَّيلِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ اسْتَشَارَ فِي الْخَمْرِ يَشْرُبُهَا الرَّجُلُ، فَقَالَ لَهُ عَلَيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ:

الْحَدُّ فِي الْخَمْرِ: الْخَمْرُ: مَا أَسْكَرَ مِنْ عَصِيرِ الْعَنْبِ، أَوْ عَامِ كَالْخَمْرَةِ، وَقَدْ يُذَكَّرُ، وَالْعُمُومُ أَصَحُّ؛ لِأَنَّهَا حَرَمَتْ وَمَا بِالْمَدِينَةِ حَرَمَ عَنْبَ، فَمَا كَانَ شَرَابُهُمْ إِلَّا الْبَسِرُ وَالْتَّمَرُ، وَبِعُمُومِهِ قَالَتِ الْأَئمَّةُ الْثَّلَاثَةُ، وَخَصَّهُ الْإِمامُ أَبُو حِنْفَةَ بِالْبَيْنَىِّ مِنْ الْعَنْبِ إِذَا غَلَى وَاشْتَدَّ وَقْدَفَ بِالْبَزْدِ، قَالَهُ فِي "الْهَدَايَا"، وَهُوَ الْمُعْرُوفُ عِنْدَ أَهْلِ الْلُّغَةِ، وَيُمْكِنُ أَنْ يَسْتَدِلَّ عَلَى ذَلِكَ بِمَا رَوَاهُ الْبَخَارِيُّ عَنْ ابْنِ عُمَرَ: نَزَّلَتْ تَحْرِيمُ الْخَمْرِ وَمَا بِالْمَدِينَةِ مِنْهَا شَيْءٌ؛ فَإِنَّهُ يَدْلِي عَلَى كَوْنِهَا مُخْصَّةً بِالْعَنْبِ؛ لِمَا صَحَّ أَنَّهَا نَزَّلَتْ وَأَنَّ فِي الْمَدِينَةِ لِخَمْسَةِ أَشْرِبَةٍ مَا فِيهَا شَرَابُ الْعَنْبِ. (الْمُحْلَّى)

شَرَابُ الطَّلَاءِ: بِكَسْرِ الطَّاءِ الْمُهَمَّلَةِ وَالْمَدِ: الشَّرَابُ الْمُطَبَّوِخُ مِنْ عَصِيرِ الْعَنْبِ، وَزَادَ بَعْضُهُمْ فِيهِ الَّذِي ذَهَبَ ثُلَاثَهُ وَبَقَى ثُلَاثَهُ، فَإِنَّ ذَهَبَ نَصْفَهُ فَهُوَ النَّصْفُ، وَإِنْ طَبَخَ أَدْنَى طَبَخَهُ فَهُوَ الْبَادِقُ، وَأَصْلُهُ الْقَطْرَانُ الَّذِي تَطَلُّ بِهِ الْإِبْلُ، وَفِي الْأَثْرِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْمُثْلِثَ الْعَنْبِيِّ إِذَا أَسْكَرَ يَصِيرُ حَرَاماً، قَلِيلَهُ وَكَثِيرَهُ فِيهِ سَوَاءُ، وَلَذِكَ لَمْ يَسْتَفْصِلْ عَنْهُ بَعْضُهُمْ هُلْ شَرَبَ مِنْهُ قَلِيلًا أَوْ كَثِيرًا؟ قَالَ الْحَافِظُ: وَالَّذِي أَحْلَهُ عَمْرُ مِنَ الطَّلَاءِ - كَمَا سَيَّأَيَ - مَا لَمْ يَكُنْ يَلْغِي حَدَّ الْإِسْكَارِ، إِذَا بَلَغَ لَمْ يَحْلِ عَنْهُ، كَذَا فِي "فَحْحَ الْبَارِيِّ"، وَيُمْكِنُ أَنْ يَقَالَ عَلَى طَرِيقِ الْحَنْفِيَّةِ أَنَّهُ حَدٌّ؛ لِأَنَّهُ شَرَبَ قَدْرَ الْمُسْكَرِ أَوْ ظَهَرَ مِنْهُ ذَلِكَ، فَلَذَا لَمْ يَسْأَلْ عَنْهُ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الْمَرَادُ هُنْهَا بِالْطَّلَاءِ الْخَمْرِ، فِي "جَمِيعِ الْبَحَارِ": يُسَمِّي الْبَعْضُ الْخَمْرَ طَلَاءً، وَفِي "الْقَامُوسِ": الطَّلَاءُ كَكَسَاءِ قَطْرَانِ الْإِبْلِ وَمَا يَطْلُبُ بِهِ الْخَمْرُ، وَفِي الْأَثْرِ أَيْضًا دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا حَدَّهُ بِإِقْرَارِهِ لَا بِمُجْرِدِ وَجْدَانِ الْرِّيحِ، وَبِهِ قَالَتِ الْحَنْفِيَّةُ: إِنَّهُ لَا بدَ مِنْ إِقْرَارٍ أَوْ بَيْنَهُ خَلْفًا لِمَالِكَ وَالْحَجَازَيْنِ، وَأَمَّا عِنْدَ الشَّيْخِيْنِ عَنْ ابْنِ مُسْعُودٍ أَنَّهُ حَدَ رِجْلًا بِوَجْدَانِ الْرِّيحِ، فَلَعْلَهُ بَعْدَ اعْتِرَافِهِ بِذَلِكَ. (الْمُحْلَّى)

نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ ثَمَانِينَ، فَإِنَّهُ إِذَا شَرِبَ سَكَرٌ وَإِذَا سَكَرَ هَذِي وَإِذَا هَذِي افْتَرَى - أَوْ كَمَا قَالَ - فَجَلَدَهُ عُمَرُ فِي الْخَمْرِ ثَمَانِينَ.

١٥٦٨ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ حَدَّ الْعَبْدِ فِي الْخَمْرِ، فَقَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ عَلَيْهِ نِصْفَ حَدَّ الْحُرُّ فِي الْخَمْرِ، وَأَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَعُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَعَبْدَ اللَّهِ أَبْنَ عُمَرَ قَدْ جَلَدُوا عَبِيدَهُمْ نِصْفَ حَدَّ الْحُرُّ فِي الْخَمْرِ.

١٥٦٩ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ يَقُولُ: مَا مِنْ شَيْءٍ إِلَّا اللَّهُ يُحِبُّ أَنْ يُعْفَى عَنْهُ مَا لَمْ يَكُنْ حَدًّا. قَالَ مَالِكٌ: وَالسُّنْنَةُ عِنْدَنَا: أَنَّ كُلَّ مَنْ شَرِبَ شَرَابًا مُسْكِرًا فَسَكَرَ أَوْ لَمْ يَسْكَرْ، فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ.

ما يُكْرَهُ أَنْ يُنْبَذَ جَمِيعًا

١٥٧٠ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ نَهَى أَنْ يُنْبَذَ الْبُسْرُ وَالرُّطْبُ جَمِيعًا، وَالثَّمْرُ وَالزَّبِيبُ جَمِيعًا.

١٥٧١ - مَالِكٌ عَنْ الشَّقِّيِّ عِنْدَهُ، عَنْ بُكَيْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشْجَحِ،

أن تجلده ثمانين: ولا ينافي ما في "مسلم": أَنْ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ أَشَارَ إِلَى عُمَرَ بِذَلِكِ؛ لِأَنَّهُ لَا مَانعَ أَنْ كَلَّا مِنْ عَلِيٍّ وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ أَشَارَ بِذَلِكِ، وَبِهِ أَخَذَ مَالِكٌ وَأَبْوَ حَنِيفَةَ وَأَحْمَدَ وَإِسْحَاقَ وَالْأَوزَاعِيَّ أَنْ حَدَّ الْخَمْرَ ثَمَانِينَ حِيثُ وَقَعَ عَلَيْهِ إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ، وَهُوَ أَحَدُ الْقَوْلَيْنَ لِلشَّافِعِيِّ وَالْأَخْتَارِيِّ أَبْنَيْنِ الدَّنْدَرِ وَالْقَوْلِ الْآخَرِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ أَوْ أَرْبَعُونَ وَهُوَ قَوْلُ دَاؤِدَ وَأَحْمَدَ فِي رِوَايَةِ، وَمَلْخَصُ مَا تَمْسَكُوا بِهِ فِي ذَلِكِ أَنْ قَدْ أَرْبَعِينَ هُوَ الْمُحْفَظُ فِي زِمْنِ أَبِي بَكْرٍ وَعُثْمَانَ، وَمَا زَادَ عُمَرٌ عَلَى أَرْبَعِينَ فَكَانَ تَعْزِيرًا، وَلِإِلَامٍ أَنْ يُزَيِّدَ فِي الْعَقوَبَةِ إِذَا رَأَى ذَلِكَ. (الْخَلِي)

عَلَيْهِ نِصْفُ حَدِّ الْحُرُّ: وَبِهِ أَخَذَ الْأَئْمَةُ الْأَرْبَعَةُ وَالْجَمَهُورُ. (الْخَلِي) فَحَدَّهُ عَشْرُونَ عَنْدَ الشَّافِعِيِّ، وَأَرْبَعُونَ عَنْ الْبَاقِينَ، وَعِنْ أَهْلِ الظَّاهِرِ الْحَرِّ وَالْعَبْدِ فِي الْحَدِّ سَوَاءً. (الْخَلِي) نَهَى أَنْ يُنْبَذَ إِلَيْهِ: قَالَ الْعَيْنِي: وَحِكْمَةُ النَّهْيِ خُوفُ إِسْرَاعِ الْإِسْكَارِ فِي النَّبِيِّدِ مَعَ الْمُخْلَطِ. قَالَ التَّوْوِيُّ: وَالنَّهِيُّ لِلتَّنْزِيهِ عَنْدَ الْجَمَهُورِ، وَلَا يُحْرِمُ مَا لَمْ يَسْكَرْ، وَلِلْتَّرْحِيمِ عَنْ الْمَالِكِيَّةِ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ فِي رِوَايَةٍ: لَا كُرَاهَةُ فِيهِ وَلَا بَأْسُ بِهِ. (الْخَلِي)

عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحُجَّابِ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ أَبِي قَتَادَةَ الْأَنْصَارِيِّ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَا أَنْ يُشْرَبَ التَّمْرُ وَالزَّبَيبُ جَمِيعًا، وَالزَّهْوُ وَالرُّطْبُ جَمِيعًا. قَالَ مَالِكٌ: وَهُوَ الْأَمْرُ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِيَلْدَنَا: أَنَّهُ يُكْرَهُ ذَلِكُ؛ لِنَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْهُ.

ما ينهى أن ينبد فيه

وفي نسخة: عنه

١٥٧٢ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خطَّبَ النَّاسَ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ. قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فَأَقْبَلْتُ تَحْوَهُ، فَأَنْصَرَفَ قَبْلَ أَنْ أَبْلُغَهُ، فَسَأَلْتُهُ مَاذَا قَالَ؟ فَقَيْلَ لِي: نَهَا أَنْ يُنْبَذَ فِي الدَّبَّاءِ وَالْمُزَفَّتِ.

١٥٧٣ - مَالِكٌ عَنْ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ يَعْقُوبَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَا أَنْ يُنْبَذَ فِي الدَّبَّاءِ وَالْمُزَفَّتِ.

ما جاء في تحريم الخمر

١٥٧٤ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهَا قَالَتْ: سُئِلَ رَسُولُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْبِتْعِ، فَقَالَ: "كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ فَهُوَ حَرَامٌ".

الدباء: بضم الدال وتشديد الباء هو القرع. والمزفت؛ المطلبي بالزفت، وفي رواية زيادة التقرير والختتم، التقرير: أصل السحلية ينقر وسطه، ثم يتبدىء فيه التمر، ويلقى عليه الماء ليصير نبيذاً مس克拉ً. والختتم: الجرة الخضراء، وكانت هي ظروف الخمر، خصت بالنهي عن الانتباه إليها؛ لأنها يسرع الإسكار فيها؛ لأنها غليظة لا منفذ فيها للريح، ولا يترشش منها الماء، فيكون الماء فيه حاراً، وينقلب إلى الإسكار أسرع، قاله المظہر، وكان هذا في أول الأمر، ثم نسخ بحديث بريدة: كثت نفيتكم عن الانتباه والأسبقية، فانتبهوا في كل وعاء ولا تشربوا س克拉ً. قال الخطاطي: وهو قول الجمهور، وقال بعضهم ببقاء التحرير، وإليه ذهب مالك وأحمد وإسحاق. (المحل) البتاع: هو بكسر الباء وقد يفتح وسكون الفوقة، وقد تحرك، وفي آخره عين مهملة، هو نبيذ العسل وكان أهل اليمن يشربونه. (المحل) أسكر فهو حرام: ولو لم يسكن بالقدر الذي تناوله منه، وعند أحمد وأبي داود عن جابر مرفوعاً: ما أسكر كثيره فقليله حرام. صححه ابن حبان، وبه أخذ الأئمة الثلاثة ومحمد بن الحسن والجمهور: أنه يحرم كل شراب =

١٥٧٥ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنِ الْغَبِيرَاءِ، فَقَالَ: لَا خَيْرٌ فِيهَا، وَنَهَى عَنْهَا. قَالَ مَالِكٌ: فَسَأَلْتُ زَيْدَ بْنَ أَسْلَمَ مَا الْغَبِيرَاءُ؟ فَقَالَ: هِيَ السُّكْرَةُ.

١٥٧٦ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي الدُّنْيَا، ثُمَّ لَمْ يَتُبْ مِنْهَا حُرِمَهَا فِي الْآخِرَةِ.

من الحرام
١٥٧٧ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ ابْنِ وَعْلَةَ الْمِصْرِيِّ أَنَّهُ سَأَلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ عَمَّا يُعَصِّرُ مِنْ الْعِنْبِ؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: أَهْدَى رَجُلٌ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَوَايَةً
المزادنة
خَمْرٌ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ اللَّهَ حَرَمَهَا؟ قَالَ: لَا، فَسَارَهُ رَجُلٌ إِلَى جَنَّبِهِ، فَقَالَ لَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بِمَ سَارَرْتَهُ؟ فَقَالَ: أَمْرَتُهُ أَنْ يَبْيَعَهَا، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ الَّذِي حَرَمَ شُرْبَهَا حَرَمَ بَيْعَهَا، فَفَتَحَ الرَّجُلُ الْمَزَادَتَيْنِ حَتَّى ذَهَبَ مَا فِيهِمَا.

١٥٧٨ - مَالِكٌ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ أَسْقِي أَبَا عَبِيدَةَ بْنَ الْجَرَاحِ وَأَبَا طَلْحَةَ الْأَنْصَارِيَّ وَأَبَيَّ بْنَ كَعْبٍ شَرَابًا مِنْ فَضِيَخٍ وَتَمَرٍ، قَالَ: فَجَاءَهُمْ آتٍ، فَقَالَ: إِنَّ الْخَمْرَ قَدْ حُرِمَتْ، فَقَالَ أَبُو طَلْحَةَ: يَا أَنَسُ! قُمْ إِلَى هَذِهِ الْجِرَارِ فَاكْسِرْهَا،

= مسكر قليلاً أو كثيراً. وقال أبو حنيفة: يحرم الخمر، وهي التي من ماء العنب إذا غلى واشتد وقذف بالزبد، وهو المطبوخ منه حتى ذهب أقل من ثلثه، ونقيع التمر والزيسب إذا غلى واشتد وإن قل، وما عدا هذه الأربع فلا يحرم ما لم يسكر إذا لم يكن شربه للهو وطرب، وإلا فقليله وكثيره حرام، والفتوى على قول محمد، كما ذكره الزيلعي. (المحلبي)
السكركة: بضم السين والكاف الأولى وسكون الراء: نوع من الخمر يتخد من الذرة، كما في "النهاية".
(المحلبي) فضييخ: بفتح الفاء والضاد والخاء المعجمتين، هو شراب يتخذ من بسر مفضوخ، كما في "القاموس"،
والفضييخ: هو الكسر، وقال النووي: هو أن يفضييخ البسر ويصب عليه الماء ويترك حتى يغلي.

قالَ فَقُمْتُ إِلَى مِهْرَاسٍ لَنَا فَضَرَبْتَهَا بِأَسْفَلِهِ حَتَّى تَكْسَرَتْ.

١٥٧٩ - مَالِكٌ عَنْ دَاؤَدْ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ وَاقِدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ سَعْدٍ بْنِ مُعاذٍ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ مَحْمُودِ بْنِ لَبِيدِ الْأَنْصَارِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حِينَ قَدِمَ الشَّامَ شَكَا إِلَيْهِ أَهْلُ الشَّامِ وَبَاءَ الْأَرْضِ وَتَقْلَهَا، وَقَالُوا: لَا يُصْلِحُنَا إِلَّا هَذَا الشَّرَابُ، فَقَالَ عُمَرُ: اشْرُبُوهَا هَذَا الْعَسَلُ، قَالُوا: لَا يُصْلِحُنَا الْعَسَلُ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْأَرْضِ: هَلْ لَكَ أَنْ تَجْعَلَ لَكَ مِنْ هَذَا الشَّرَابِ شَيْئًا لَا يُسْكِرُ؟ قَالَ: نَعَمْ، فَطَبَخُوهُ حَتَّى ذَهَبَ مِنْهُ التُّلُّثُانِ وَبَقِيَ الْثُلُثُ، فَأَتَوْا بِهِ عُمَرَ فَأَدْخَلَ فِيهِ عُمَرُ إِصْبَعَهُ، ثُمَّ رَفَعَ يَدَهُ فَتَبَعَهَا يَتَمَطَّطُ، فَقَالَ: هَذَا الطَّلَاءُ، هَذَا مِثْلُ طَلَاءِ الْإِبْلِ، فَأَمَرَهُمْ عُمَرُ أَنْ يَشْرُبُوهُ، فَقَالَ لَهُ عُبَادَةُ بْنُ الصَّامِتِ: أَحْلَلْتَهَا وَاللهِ؟ فَقَالَ عُمَرُ: كَلا وَاللهُ اللَّهُمَّ إِنِّي لَا أُحِلُّ لَهُمْ شَيْئًا حَرَّمَتُهُ عَلَيْهِمْ، وَلَا أُحِرِّمُ عَلَيْهِمْ شَيْئًا أَحْلَلْتَهُ لَهُمْ.

١٥٨٠ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرَ أَنَّ رِجَالًا مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ قَالُوا لَهُ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ! إِنَّا تَبَتَّاعُ مِنْ ثَمَرِ النَّخْلِ وَالْعَنْبِ، فَنَعْصِرُهُ خَمْرًا فَنَبِعُهَا، فَقَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عَمْرَ: إِنِّي أُشْهِدُ اللهَ عَلَيْكُمْ وَمَلَائِكَتَهُ، وَمَنْ سَمَعَ مِنْ الْجِنِّ وَالْإِنْسِ أَنِّي لَا آمُرُكُمْ أَنْ تَبِعُوهَا، وَلَا تَبَتَّاعُوهَا وَلَا تَعْصِرُوهَا، وَلَا تَشْرُبُوهَا وَلَا تَسْقُوهَا؛ فَإِنَّهَا رِحْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ.

مهراس: هو بكسر الميم وسكون الهاء آخره سين مهملة، وهو حجر منقوص يتوضأ منه. الطلاء: بكسر الطاء وخفة اللام الشراب المطبخ من عصير العنبر، والمراد هنا: ما ذهب ثلاثة وبقي ثلاثة. مثل طلاء الإبل: مثل القطران الخاثر الذي يطلي به الإبل، وهو أصل الطلاء، وسيبي به الثالث العنبر لمشاهته. (الخل) أحللتنه لهم: وفيه حل الثالث العنبر؛ لأنَّه في تلك الحالة غالباً لا يسكر، فإنَّ كان يسكر حرم، وعلى ذلك يحمل الطلاء الذي حد عمر شاربه كما مرّ، وهذا قول الأئمة الثلاثة والجمهور، وقال أبو حنيفة: يحمل مطلقاً، والحرام هو القدر المسكر.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كِتَابُ الْجَامِعِ

الدُّعَاءُ لِلْمَدِينَةِ وَأَهْلِهَا

١٥٨١ - مَالِكٌ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ أَنَّسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: اللَّهُمَّ بَارِكْ لَهُمْ فِي مِكَانِهِمْ وَبَارِكْ لَهُمْ فِي صَاعِهِمْ وَمُدْدِهِمْ، يَعْنِي أَهْلَ الْمَدِينَةِ.

١٥٨٢ - مَالِكٌ عَنْ سُهَيْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: كَانَ النَّاسُ إِذَا رَأَوْا أَوَّلَ الشَّمْرِ جَاءُوا بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَإِذَا أَخَذَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: اللَّهُمَّ بَارِكْ لَنَا فِي شَمْرِنَا، وَبَارِكْ لَنَا فِي مَدِينَتِنَا، وَبَارِكْ لَنَا فِي صَاعِنَا، وَبَارِكْ لَنَا فِي مُدَنَّنَا، اللَّهُمَّ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ عَبْدُكَ وَخَلِيلُكَ وَنَبِيُّكَ، وَإِنَّي عَبْدُكَ وَنَبِيُّكَ،

اللهم بارك لهم: دعاؤه أن يبارك لأهل المدينة في مكياتهم وصاعهم ومدهم يقتضي تفضيله لها، وحرصا على الرفق من يسكنها؛ لما افترض على الناس في زمن الهجرة من سكنها، ثم زال حكم الفرض وبقي الندب، ويحتمل أن يريد بالمكيال الصاع والمد، فذكرها أولاً باللفظ العام، ثم أكد باللفظ الخاص، ويحتمل أن يريد به غير ذلك من المكاييل ما هو أعظم من الأوست وغيرها، وما هو أصغر منها كنصف المد وغيره، ويحتمل أن يريد بالبركة أن يبارك برقة دنيا وآخرة، ففي الدنيا أن يكون الطعام الذي يكتال هذا الكيل؛ لاختصاصه بأهل المدينة تكثراً بركته، وأن يجزئ منه العدد ما لا يجزئ ما كيل وغيرها، أو يبارك بالتصرف فيه على وجه التجارة بمعنى الأرباح، أو يريد به المكيل، فيكون ذلك دعاء في كثرة ثمارهم وغلامهم، وأما البركة الدينية، فإنها بهذا الكيل يتعلق كثير من العبادات من أداء زكاة الحبوب وزكاة الفطر والكافرات. المدينة: مشتقة من دان إذا أطاع، والدين: الطاعة، أو من مدن بالمكان إذا أقام به، والجمع مدن - بضمتين وبسكون الثاني - ومدان. (المحلبي)
إذا رأوا أول الشمر: يريد ثمر التخلع؛ لأنه هو مقصود ثمارهم، أتوا به للنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وإعلاماً له بدو صلاح الشمار. وخليلك: من الخلة، وهو الصدافة والمحبة التي تخللت القلوب. (المحلبي)
وابي عبدك: ولم يذكر الخلة لنفسه مع كونه خليلاً أيضاً؛ تواضعوا ورعاية للأدب مع أبيه. (المحلبي)

وَإِنَّهُ دَعَاكَ لِمَكَّةَ وَإِنِّي أَدْعُوكَ لِلْمَدِينَةِ بِمِثْلِ مَا دَعَاكَ بِهِ لِمَكَّةَ وَمِثْلُهُ مَعَهُ، ثُمَّ يَدْعُو
بقوله وأرزقهم من الشرات

بعد الفراج أصغر وليدٍ يرَاهُ، فَيُعْطِيهِ ذَلِكَ الشَّمَرَ.

ما جاء في سكني المدينة والخروج منها

١٥٨٣ - مالك عن قطن بن وهب بن عمير بن الأجدع أن يحسن مولى الزبير بن العوام أخبره أنه كان جالساً عند عبد الله بن عمر في الفتنة، فآتاه مولاً له تسلّم عليه فقلّات: إني أردت الخروج يا أبا عبد الرحمن، اشتد علينا الزمان، فقال لها عبد الله بن عمر: أقدي لكاع، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يصبر على لا وإنها وشدتها أحد إلا كنت له شهيداً أو شفيعاً يوم القيمة.

وإن أدعوك إخ: قال أبو محمد: في هذا دليل على فضل المدينة على مكة، قال: لأن تضييف الدعاء لها إنما هو لفضلها على ما قصر عنها. قال القاضي أبو الوليد: والذي عندي أن وجه الدليل من ذلك أن إبراهيم عليه السلام دعا لأهل مكة ما يختص بدنياهم، وإن النبي ﷺ دعا لأهل المدينة بمثل ذلك ومثله معه، فيحتمل أن يريد به وبدعاء آخر معه، وهو لأمر آخر لهم، فتكون الحسنان تضاعف للمدينة مثل ما تضاعف بعكة، ويحتمل أن يريد أن إبراهيم أيضاً دعا لأهل مكة بأمر آخر لهم، وعلم هو ﷺ بمثل ذلك ومثله معه، فيعود إلى مثل ما قدمنا ذكره، ويحتمل أن يريد أن إبراهيم عليه السلام دعا لأهل مكة في ثمراهم، وأنه ﷺ دعا لأهل المدينة في ثمراهم أيضاً بمثل ذلك ومثله معهم. يحسن: هو بضم الياء وفتح الحاء المهملة مع كسر التون المشددة وفتحها وجهان، والسين المهملة. (المحل)
مولى الزبير: وفي رواية: مولى مصعب بن الزبير، فهو لأحد هما حقيقة ولآخر بجاز، قاله النووي.
اشتد علينا الزمان: أي أصعب بالفقر وال الحاجة، وعند الترمذى: أنها قالت: أريد أن أخرج إلى العراق قال:
فهلا إلى الشام. (المحل) لكاع: بضم اللام وفتح الكاف، قال الطيبى: هو غير منصرف للعدل والصفة، وهو معدول عن اللکع، وفي رواية: لكاع، بفتح اللام وكسر العين بينهما، قالوا: امرأة لکوع ورجل لکع يعني اللئيم والعبد الصغير أو الغبي، وخطبها ابن عمر بهذا؛ إنكاراً عليها إرادة الخروج وحثها على سكني المدينة؛ لما فيه من الفضل. (المحل) أو شفيعاً: كلمة "أو" للتقسيم، أي للعاصي شفيعاً، وللمطيع شهيداً، أو شهيداً لمن بات في زمانه، شفيعاً لمن بات بعده، وقيل: "أو" بمعنى الواو، حكاها النووي عن عياض. وقيل: للشك من الرواى، ويروه أن كثيراً من الصحابة رواه كذلك، فيبعد اتفاقهم على الشك. (المحل)

١٥٨٤ - مالك عن محمد بن المنكدر، عن جابر بن عبد الله: أن أعرابياً بائع رسول الله صلى الله عليه وسلم على الإسلام، فأصاب الأعرابي وعلق بالمدينة، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله! أقلني بيتعتى، فأبي رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم جاءه فقال: أقلني بيتعتى فأبى، ثم جاءه فقال: أقلني بيتعتى، فأبى، فخرج الأعرابي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنما المدينة كالكير تبني خبثها وينصع طيبها.

١٥٨٥ - مالك عن يحيى بن سعيد آله قال: سمعت أبا الحباب سعيد بن يسار يقول: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أمرت بقرية تأكل القرى يقولون: يشرب، وهي المدينة، تبني الناس كما يبني الكير خبث الحديدي.

١٥٨٦ - مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا يخرج أحد من المدينة رغبة عنها إلا أبدلها الله خيراً منه.

١٥٨٧ - مالك عن هشام بن عروة عن أبيه، عن عبد الله بن الزبير، عن سفيان بن أبي زهير آله قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم

أقلني بيتعتى: [استعارة من إقالة البيع وهو إبطاله، والمراد الإقالة من الإسلام أو الإقامة بالمدينة] يحتمل أنه كان من حكم الإسلام حينئذ الهجرة إلى المدينة على المقام لها مع النبي صلى الله عليه وسلم، وأن ذلك تضمنه بيته للنبي صلى الله عليه وسلم، ولذلك كان سأله أن يقيمه بيته، يؤيد هذا التأويل أنه نقض ذلك بالخروج، وهو الذي نقل إلينا من حاله، ويحتمل أنه كان بعد انتهاء أمد فرض الهجرة، وإنما بايده صلى الله عليه وسلم على الإسلام، ثم جاء يسأله أن يقيمه في ذلك؛ لما استجاز الكفر، ولم يستجز نقض العهد، واعتقد أنه توسيع إقالته. تبني: بفاء مخففة، وروي بالكاف المشددة من التنمية أي يذهب.

خبثها: بفتحات، وروي بسكون الباء خلاف اللطيف. وينصع إلخ: بفتح التحتية وسكون النون وبفتح الصاد من النصوع وهو الخلوص، و"طيبها" فاعله، وروي بالفوقية من باب التفعيل والإفعال، و"طيبها" بالنصب مفعوله، وطيبها بتشديد التحتية للجمع، وضبط الفراء بكسر أوله والتخفيف. (المحل) بقرية تأكل القرى: أي تبنيهم؛ فإن أكل الشيء إفقاء له، ثم استغير لافتتاح البلاد وسلب الأموال. (المحل)

يَقُولُ: "تُفْتَحُ الْيَمَنُ فَيَأْتِي قَوْمٌ يَسِّعُونَ، فَيَتَحَمَّلُونَ بِأَهْلِيهِمْ وَمَنْ أَطَاعَهُمْ، وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ، وَتُفْتَحُ الشَّامُ فَيَأْتِي قَوْمٌ يَسِّعُونَ فَيَتَحَمَّلُونَ بِأَهْلِيهِمْ وَمَنْ أَطَاعَهُمْ وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ، وَتُفْتَحُ الْعِرَاقُ فَيَأْتِي قَوْمٌ يَسِّعُونَ، فَيَتَحَمَّلُونَ بِأَهْلِيهِمْ وَمَنْ أَطَاعَهُمْ وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ.

١٥٨٨ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ حِمَاسِ، عَنْ عَمَّهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَشَرَّكَنَ الْمَدِينَةُ عَلَى أَحْسَنِ مَا كَانَتْ حَتَّى يَدْخُلَ الْكَلْبُ أَوِ الذَّئْبُ، فَيُغَذِّي عَلَى بَعْضِ سَوَارِي الْمَسْجِدِ أَوْ عَلَى الْمِنْبَرِ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! فَلِمَنْ تَكُونُ الشَّمَارُ ذَلِكَ الرَّزَّامَ؟ قَالَ: لِلْعَوَافِي الطِّيرِ وَالسَّبَاعِ.

١٥٨٩ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ حِينَ خَرَجَ مِنْ الْمَدِينَةِ التَّفَتَ إِلَيْهَا فَبَكَى، ثُمَّ قَالَ: يَا مُزَاحِمُ! أَتَخْشَى أَنْ تَكُونَ مِمَّنْ نَفَتْ الْمَدِينَةُ.

اليمن: سمي يمنا؛ لأنّه عن أيمن الكعبة، أو باسم يمن بن قحطان. يسون: بفتح التحتية مع ضم الموحدة وكسرها أي يسوقون دواهم أو يزجرونها، أي يسيرون سيراً شديداً، وفيه معجزة النبي ﷺ لإخباره بفتح هذه الأقاليم، وقد كان ذلك كله على الترتيب المذكور.

ابن حماس: بكسر الحاء المهملة وخفة الميم وآخره سين مهملة. فيغذى إلخ: أي يبول عليها؛ لعدم سكانه وخلوه عن الناس، يقال: غذى بيوله يغذى إذا ألقاه دفعة دفعة، كذا في "النهاية".

للعوافي: جمع عافية وهي كل طالب رزق من الإنسان وغيره، وهو مأخوذ من عفوته إذا أتيته تطلب معروفة، والمراد الطير والسّباع. قال النووي: الظاهر المحتمل أن هذا يكون في آخر الزمان عند قيام الساعة، وقال عياض: وهذا مما حرى وانقضى، وهذا من المعجزات، فقد تركت المدينة على أحسن ما كانت حين انتقلت الخليفة عنها إلى الشام والعراق، وقال: وذكر أهل التاريخ في بعض الفتن التي جرت بالمدينة وخالف أهلها أنه رحل عنها أكثر، وبقيت ثارها للعوافي وخلت مدة، ثم راجع الناس إليها. (المحلى)

من نفت المدينة: أي من قوم نفته المدينة وأخرجته، وهم شر الناس كما أخبر به النبي ﷺ. (المحلى)

ما جاء في تحريم المدينة

١٥٩٠ - مَالِكُ عَنْ عَمِّهِ مَوْلَى الْمُطَلِّبِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامَ طَلَعَ لَهُ أَحَدٌ، فَقَالَ: هَذَا جَبَلٌ يُحِبُّنَا وَنُحِبُّهُ، اللَّهُمَّ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ حَرَمَ مَكَّةَ وَإِنِّي أُحَرِّمُ مَا بَيْنَ لَابَتِيهَا.

١٥٩١ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ:

أحد: بضمتين، الجبل المشهور، حين رجوعه من حجبر كما في جهاد البخاري أو من تبوك كما في زكاته، و "أحد" جبل أحمر في شمال المدينة على ثلاثة أميال منها، سمي به، لتوحده ولانقطاعه عن جبال آخر، وقيل: مرتجل. (الخلبي) وإين أحرم إلخ: اختلف العلماء في تحريم المدينة وعدم تحريمها، فقال الزهراني والشافعي وممالك وأحمد وإسحاق: المدينة لها حرم، فلا يجوز قطع شجرها ولاأخذ صيدها، ولكنه لا يجب الجزاء عندهم، وكذلك لا يحل سلب من يفعل ذلك عندهم إلا عند الشافعي في قوله القديم، فإنه قال فيه: من اصطاد في المدينة صيداً أخذ سلبه، وقال في الجديد بخلافه. وقال الثوري وابن المبارك وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: ليس للمدينة حرم كما كان مكة، فلا يمنع أحد من أخذ صيدها وقطع شجرها، وأجابوا عن الحديث بأنه بَلْ إنما قال ذلك لا لأنه لما ذكروه من تحريم صيد المدينة وشجرها، بل إنما أراد ذلك لبقاء زينة المدينة، وذلك كمنه بَلْ من هدم آطام المدينة، وقال: إنما زينة المدينة على ما روى الطحاوي بسند صحيح عن ابن عمر، ثم ذكر الطحاوي دليلاً على ذلك من حديث أنس قال: كان لأبي طلحة ابن، يقال له: أبا عمير، وكان رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ يضاحكه إذا دخل، وكان له نغير، فدخل رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فرأى أبا عمير حزيناً، فقال: ما شأن أبا عمير؟ فقيل: يا رسول الله! نغيره قد مات، فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: يا أبا عمير! ما فعل النغير؟ وأخرجته من أربع طرق، وأخرجته مسلم أيضاً، قال الطحاوي: فهذا قد كان بالمدينة، ولو كان حكم صيدها كحكم صيد مكة إذا، لما أطلق له رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ حبس التغير ولا اللعب به كما لا يطلق ذلك بمكة، وأحجب عنه باحتمال أن يكون من صيد الحل. قلت: لا تقوم الحجة بالاحتمال الذي لا ينشئ عن دليل، ورد أيضاً بأن صيد الحل إذا دخل الحرم يجب علينا إرساله، فلا يرد علينا، ثم قال الطحاوي بسنته عن مجاهد قال: قالت عائشة: كان لآل رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ وحش، فإذا خرج لعب واشتدى وأقبل وأدبر، فإذا أحس برسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ قد دخل ربع فلم يترمّم كراهة أن يؤذيه، فهذا بالمدينة في موضع قد دخل فيما حرم منها، وقد كانوا يأوون فيها إلى حوش، ويتحدونها ويعلقون دونها الأبواب، وقد دل هذا أيضاً على أن حكم المدينة في ذلك بخلاف حكم مكة، وإسناده صحيح. وأخرجه أحمد في مستنه أيضاً، وتكلم في المسألة كلاماً طويلاً، والله أعلم.

لَوْ رَأَيْتُ الظِّبَاءَ تَرْتَعُ بِالْمَدِينَةِ مَا ذَعَرْتُهَا. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَا بَيْنَ لَابَتِهَا حَرَامٌ.

أفرعنها ونفرنا

١٥٩٢ - مَالِكٌ عَنْ يُوسُفَ بْنِ يُوسُفَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي أَيْوبَ الْأَنْصَارِيِّ اضطربوه
أَنَّهُ وَجَدَ غِلْمَانًا قَدْ أَلْجَأُوا شَعْلَبًا إِلَى زَاوِيَّةٍ، فَطَرَدُوهُمْ عَنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: لَا أَعْلَمُ إِلَّا أَنَّهُ
اضطربوه
قَالَ: أَفِي حَرَمِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُصْنَعُ هَذَا؟

١٥٩٣ - مَالِكٌ عَنْ رَجُلٍ قَالَ: دَخَلَ عَلَيَّ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَأَنَا بِالْأَسْوَافِ وَقَدْ
اصْطَدَتُ لَهُمَا، فَأَخَذَهُمْ مِنْ يَدِي فَأَرْسَلَهُ.

ما جاء في وباء المدينة

١٥٩٤ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامٍ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ أَنَّهَا قَالَتْ:
لَمَّا قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ وُعِدَ أَبُو بَكْرٍ وَبَلَالٌ، قَالَتْ: فَدَخَلْتُ عَلَيْهِمَا فَقُلْتُ:
برنة المهمول
يَا أَبَتِ! كَيْفَ تَحْدُكُ؟ وَيَا بَلَالُ! كَيْفَ تَحْدُكُ؟ قَالَتْ: فَكَانَ أَبُو بَكْرٍ إِذَا أَخْذَهُ
الْحُمَّى يَقُولُ:

كُلُّ امْرِئٍ مُصَبَّحٌ فِي أَهْلِهِ وَالْمَوْتُ أَدْنَى مِنْ شِرَارِكَ نَعْلِهِ
وَكَانَ بَلَالُ إِذَا أُقْلِعَ عَنْهُ يَرْفَعُ عَقِيرَتَهُ فَيَقُولُ:
بغاله الحمى
أَلَا لَيْتَ شِعْرِي هَلْ أَبِيَنَ لَيْلَةً بِوَادٍ وَحَوْلِي إِذْخَرْ وَجَلِيلُ

غلمانا: بكسر الغين المعجمة جمع غلام، وهو الصبي. بالأسواف: موضع بطرف المدينة بين الحرتين.
نحسا: هو كصرد، طائر يصطاد العصافير. مصبح: بضم الميم وفتح الصاد وتشديد الموحدة المفتوحة، أي مقول
في أهله: أنعم صباحا. (المحل)

عقيرته: صوته، فعيلة يعني مفعول. إذخر: بكسر الحمزة والخاء بينهما ذال معجمة ساكنة، حشيشة مكية، ذو
رائحة طيبة، عريض الأوراق. وجليل: بالجيم نبت ضعيف صفراء، يخشى به خصائص البيت وهو الشمام.

وَهَلْ أَرَدَنْ يَوْمًا مِيَاهَ مَجْنَةَ، وَهَلْ يَيْدُونْ لِي شَامَةً وَطَفِيلً^١

بنون التأكيد بنون المخففة: يظهر

قَالَتْ عَائِشَةُ: فَجَئْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَخْبَرْتُهُ، فَقَالَ: اللَّهُمَّ حَبِّبْ إِلَيْنَا الْمَدِينَةَ كَحُبِّنَا مَكَّةَ أَوْ أَشَدَّ، وَصَحَّحْهَا، وَبَارِكْ لَنَا فِي صَاعِهَا وَمُدَّهَا، وَانْقُلْ حُمَّاهَا فَاجْعَلْهَا بِالْجُحْفَةِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَحَدَّثَنِي يَحْمَى بْنُ سَعِيدٍ أَنَّ عَائِشَةَ قَالَتْ: وَكَانَ عَامِرُ بْنُ فُهَيْرَةَ يَقُولُ:

قَدْ رَأَيْتُ الْمَوْتَ قَبْلَ ذَوْقِهِ إِنَّ الْجَبَانَ حَتْفَهُ مِنْ فَوْقِهِ

١٥٩٥ - مَالِكٌ عَنْ نُعَيْمٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْمُحْمَرِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: عَلَى أَنْقَابِ الْمَدِينَةِ مَلَائِكَةٌ لَا يَدْخُلُهَا الطَّاغُونُ وَلَا الدَّجَالُ.

ما جاء في إجلاء اليهود من المدينة

١٥٩٦ - مَالِكٌ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أَبِي حَكِيمٍ أَنَّهُ سَمِعَ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ يَقُولُ: كَانَ مِنْ آخِرِ مَا تَكَلَّمَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ قَالَ: قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى، اتَّخَذُوا قُبُورَ أَنْبِيَائِهِمْ مَسَاجِدَ، أَلَا لَا يَقِينَ دِينَانِ بِأَرْضِ الْعَرَبِ.

١٥٩٧ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَجْتَمِعُ دِينَانِ

مجنة: بفتح الميم وكسر الجيم وتشديد النون موضع على أميال من مكة، كان به سوق في الجاهلية، وقد يكسر ميمها. (الخلوي) شامة إلخ: بالشين المعجمة والميم المخففة، و"طَفِيل": بالطاء المفتوحة جبلان بقرب مكة أو عينان، والحاصل: أنه كان يذكر مكة وصحبة هوائها، وعذوبة مائها، ولطافة جبالها ونباتها. (الخلوي)

بالجحفة: بتقدم الجيم المضمومة على الحاء المهملة موضع بين الحرمين، هو ميقات أهل الشام. قال الخطاطي: وكان أهل الجحفة في ذلك الوقت اليهود، وقد استحباب اللَّه دعاءه، وأن الحمي انقلب إليها حتى من شرب من مائها حم. (الخلوي) الجبان: "جبان": ضد الشجاع، يريد أن حذره وجنته غير واقع عنه إذا حلّت به.

أنقاب: جمع نقب بكسر القاف، وهو الطريق بين الجبلين. (الخلوي)

في جَزِيرَةِ الْعَرَبِ. قَالَ مَالِكٌ: قَالَ ابْنُ شَهَابٍ: فَفَحَصَ عَنْ ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ حَتَّى أَتَاهُ الشَّلْجُ وَالْيَقِينُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَجْتَمِعُ دِيَنَا نَحْنُ فِي جَزِيرَةِ الْعَرَبِ، فَأَجْلَى يَهُودَ خَيْرَ.

قَالَ مَالِكٌ: وَقَدْ أَجْلَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَهُودَ نَحْرَانَ وَفَدَكَ، فَأَمَّا يَهُودُ خَيْرٍ فَخَرَجُوا مِنْهَا لَيْسَ لَهُمْ مِنَ الشَّمَرِ وَلَا مِنَ الْأَرْضِ شَيْءٌ، وَأَمَّا يَهُودُ فَدَكَ فَكَانَ لَهُمْ نِصْفُ الشَّمَرِ وَنِصْفُ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ صَالِحُهُمْ عَلَى نِصْفِ الشَّمَرِ وَنِصْفِ الْأَرْضِ، فَأَقَامَ لَهُمْ عُمَرُ نِصْفَ الشَّمَرِ وَنِصْفَ الْأَرْضِ قِيمَةً مِنْ ذَهَبٍ وَوَرِقٍ وَإِبْلٍ وَحِبَالٍ وَأَقْتَابٍ، ثُمَّ أَعْطَاهُمُ الْقِيمَةَ وَأَجْلَاهُمْ مِنْهَا.

جَامِعُ مَا جَاءَ فِي أَمْرِ الْمَدِينَةِ

١٥٩٨ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ طَلَعَ لَهُ أَحَدٌ، فَقَالَ: هَذَا جَبَلٌ يُجَبِّنَا وَنُنْجِبُهُ.

١٥٩٩ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ أَنَّ أَسْلَمَ مَوْلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ زَارَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَيَّاشِ الْمَخْزُومِيَّ فَرَأَى عِنْدَهُ نَبِيَّدًا، وَهُوَ بِطَرِيقِ مَكَّةَ، فَقَالَ لَهُ أَسْلَمُ:

جزيرة العرب: الجزيرة أرض أحاط بها البحر، سميت بها، لإحاطة البحار عن نواحيها، وانقطاعها عن المياه العظيمة، وجزيرة العرب كما في "القاموس" ما أحاط به بحر الهند وبحر الشام ودجلة والفرات، أو ما بين عدن إلى أطراف الشام طولاً، ومن جهة إلى أرض العراق عرضاً.

الثلج: اليقين الذي لا يشك فيه، في "النهاية": يقال: ثلحت نفسي بالأمر، وثلحت تلنج ثلوجاً إذا اطمأن إلهه وسكتت وثبتت فيها ووثقت به. أقتاب: بالكاف جمع قتب - محركاً - هو الخشب الذي يوضع على ظهر البعير ليركب عليه. (الخلقي) نبِيَّدًا: هو ماء يلقى فيه تمرات لحلو الماء.

إِنَّ هَذَا الشَّرَابَ يُحِبُّهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، فَحَمَلَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَيَّاشٍ قَدْحًا عَظِيمًا، فَجَاءَ بِهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَوَضَعَهُ فِي يَدِيهِ، فَقَرَبَهُ عُمَرُ إِلَيْهِ، ثُمَّ رَفَعَ رَأْسَهُ فَقَالَ عُمَرُ: إِنَّ هَذَا لِشَرَابٍ طَيِّبٍ فَشَرَبَ مِنْهُ، ثُمَّ نَاوَلَهُ رَجُلًا عَنْ يَمِينِهِ، فَلَمَّا أَدْبَرَ عَبْدُ اللَّهِ نَادَاهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: أَأْتَ الْقَائِلَ؟ لَمَّا كَثُرَ خَيْرٌ مِنْ الْمَدِينَةِ؟

إن هذا الشراب إلخ: حث عبد الله بن عياش على أن يحمل إليه منه، وتبليه على ذلك؛ لما كان بينهما من القرابة؛ فإن عبد الله بن عياش من أحوال عمر، كان من يقبل هديته قبل الولاية وبعدها، ويحتمل أن يكون استحسان ذلك؛ لأن النبي ﷺ قال له: ما أثارك من هذا أثار من غير مسألة فخذنه. مع أن عمر بن الخطاب ما كان يهدى إليه فإذا كان كشيء يهدى إلى جماعة المسلمين؛ لأنه كان يتناول منه اليسير ويتناول الباقى جلساته، ولذلك قال: إن عبد الله وضعه في يد عمر، وقربه إلى فيه، لعله يريد على وجه الاختبار له ومعرفة حاله برائحته، "ثم رفع رأسه، وقال: إن هذا لشراب طيب" يحتمل أن يريد به حلال، ويحتمل أن يريد لذينا مع كونه حلالاً فشربه، يريد: شرب منه، "ثم ناوله رجلاً عن يمينه" وهو المشروع بأن يتناول الإمام بعده من عن يمينه، وسيأتي ذكره إن شاء الله تعالى.

أَنْتَ الْقَائِلَ مَكَةَ إِلَخْ: قال عيسى بن دينار: كأنه كره تفضيله مكة على المدينة دار المحرقة، قال محمد بن عيسى: ولو أقره بذلك لضربيه، يريد: لأدبه على تفضيله مكة، وهذا من عمر يحتمل أن يريد به إنكار تفضيل مكة على المدينة، لاعتقاده تفضيل المدينة على مكة، أو هو يريد ترك الأخذ في تفضيل أحدهما على الأخرى، إلا أن الوجه الأول أظهر؛ لما شهر من أحد الصحابة في ذلك دون نكير، ومعنى أفضل: أن لساكنها العامل فيها بالطاعة من الثواب أكثر مما للساكن والعامل بذلك في الأخرى، ولا خلاف أنه كان السكنى بمكة وغيرها متنوعاً، والانتقال إلى المدينة مفترضاً قبل الفتح، وقد اختلف العلماء في ذلك بعد الفتح في حق من تقدمت هجرته قبل الفتح، فقال الجمهور: إن ذلك بقي في حقهم. وقال جماعة: إن من هاجر قبل الفتح أدنى يرجع على مكة بعد الفتح، إلا أنه لا خلاف أن المقام بالمدينة كان أفضل، ولذلك أقام بها النبي ﷺ والمهاجرون، وقد انتقل جماعة من المدينة إلى العراق والشام ولم يرجع منهم مشهور بالفضل إلى سكني مكة، وإنما رجع إليها من صغر سنها عن أن يكون له حكم المحرقة كعبد الله بن الزبير وعبد الله بن عباس، والجمهور على خلاف ذلك، فلا خلاف أن المدينة أفضل له في حق هؤلاء. وأما من لم تكن له هجرة فلا خلاف في أنه يجوز له سكني مكة وسكنى المدينة، وذهب مالك أن سكني المدينة أفضل، وقال أبو حنيفة والشافعي: سكني مكة أفضل له. واستدل القاضي أبو محمد على ذلك بما روي عن النبي ﷺ: أن الإيمان ليأثر إلى المدينة كما تأثر الحياة إلى حجرها. قال: يخص بذلك المدينة، وبما روي عن النبي ﷺ أنه قال: أَمْرَتْ بِقَرْيَةٍ تَأْكِلُ الْقَرْيَةَ قال: فلا معنى لقوله: "تأكل القرى" إلا على ترجيح فضلها على غيرها، =

فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: قَلْتُ: هِيَ حَرَمُ اللَّهِ وَأَمْنَهُ وَفِيهَا بَيْتُهُ، فَقَالَ عُمَرُ: لَا أَقُولُ فِي بَيْتِ اللَّهِ وَلَا فِي حَرَمِهِ شَيْئًا، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: أَتَتِ الْقَائِلُ: لَمَكَّةُ خَيْرٌ مِنْ الْمَدِينَةِ؟ قَالَ: فَقُلْتُ: هِيَ حَرَمُ اللَّهِ وَأَمْنَهُ وَفِيهَا بَيْتُهُ، فَقَالَ عُمَرُ: لَا أَقُولُ فِي حَرَمِ اللَّهِ وَلَا فِي بَيْتِهِ شَيْئًا، ثُمَّ انْصَرَفَ.

ما جاء في الطاعون

١٦٠٠ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ نَوْفَلٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ خَرَجَ إِلَى الشَّامِ.....

= وزيادتها عليها، قوله ﷺ: اللهم حبب إلينا المدينة كحبنا مكة أو أشد ولا يدعو ﷺ في أن يحبب إلينا سكنى المدينة وسكنى غيرها أفضل، ووجهه من جهة المعنى: أن النبي ﷺ اختار سكانها بعد الفتح، فإن كان ذلك قد افترض عليه فلا يفترض عليه السكنى إلا في أفضل البقاع، وإن لم يكن ذلك مفترضاً عليه، واختاره فلا يختار لاستيانته واستيانت الإمامة وفضلاه الصحابة إلا أفضل البقاع، قوله عبد الله بن عياش: هي حرم الله وأمنه وفيها بيته، فلم يزد على إظهار ما عنده من فضيلة مكة. قال محمد بن عيسى: ولو أقر له بذلك لضرره، يريد أنه لم يصرح له بتفضيل مكة، وإنما أقر له بفضل مكة، وهذا لا خلاف في صحته على الوجه الذي ذكره، ولذلك قال له عمر: لا أقول في بيت الله ولا في حرمه شيئاً، معناه - والله أعلم - إنما لا أنكر فضيلته ولكن أنت القائل: مكة خير من المدينة؟ ما معناه أن لا أنكر ذلك عليك، وإنما أنكر عليك ما يلغني عنك من تفضيلها على المدينة، فهل كان ذلك منك؟ فعاد عبد الله بن عياش إلى قوله الأول، فلم يزد عليه ولا أظهر إليه ما سأله عنه، ثم انصرف، ومعنى ذلك - والله أعلم - أنه رأى عمر إقراره على هذا القول إذا أمسك عما سواه غير منوع. (منه) وأمنه: أي يحمل أمنه، كما يدل عليه قول تعالى: ﴿وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِلنَّاسِ وَأَمْنَهُ﴾ (آل عمران: ١٢٥).

لا أقول إخ: كان رأي أمير المؤمنين عمر تفضيل مدينة على مكة غير الكعبة؛ فإنه مستثنى، وهو قول ابنه عبد الله. الطاعون: بزنة الفاعول من الطعن، عدلوه عن أصله ووضعوه دلا على الموت العام. (المخلبي)
خرج إلى الشام إخ: يحتمل أن يقصدها ليطالع أحواها؛ فإنما كانت تغرس المسلمين، وعلى الإمام إذا بعد عهده بالشغور أن يتطلعها بالمشاهدة إن علم أنه يحتاج إلى ذلك. "لقيه أمراء الأجناد". يريد جند الشام، إما لأنهم كانوا مقيمين إلى جهته فلقوه هناك، أو لأنهم خرجوا من الوباء واعتقدوا أن ذلك يجوز لهم، أو لأنهم خرجوا يتلقونه من قرب منهم من طريقه بموضعه ذلك. قوله: "فأخبروه أن الوباء قد وقع بالشام" الوباء هو الطاعون، وهو مرض =

حَتَّى إِذَا كَانَ بِسْرَغَ لَقِيهُ أَمْرَاءُ الْأَجْنَادِ أَبُو عُبَيْدَةَ بْنُ الْجَرَاحِ وَأَصْحَابَهُ، فَأَخْبَرُوهُ أَنَّ الْوَبَاءَ قَدْ وَقَعَ بِأَرْضِ الشَّامِ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: ادْعُ لِي الْمُهَاجِرِينَ الْأَوَّلِينَ، فَدَعَاهُمْ فَاسْتَشَارُوهُمْ وَأَخْبَرُوهُمْ أَنَّ الْوَبَاءَ قَدْ وَقَعَ بِالشَّامِ، فَاخْتَلَفُوا فَقَالَ بَعْضُهُمْ: قَدْ خَرَجْتَ لِأَمْرٍ وَلَا نَرَى أَنْ تَرْجِعَ عَنْهُ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ:

= يعم الكثير من الناس في جهة من الجهات دون غيرها، بخلاف المعتاد من أحوال الناس وأمراضهم، ويكون مرضهم غالباً مرضًا واحداً بخلاف سائر الأوقات؛ فإن أمراض الناس مختلفة، وقول عمر بن الخطاب: "ادع لي المهاجرين الأولين"، وروي عن سعيد بن المسيب: أن المهاجرين الأولين من صلى إلى القبلتين، ومن لم يسلم إلا بعد تحويل القبلة إلى الكعبة، فليس من المهاجرين الأولين. "فدعهم فاستشارهم" عمر في ذلك "فاختلقو" عليه، "فقال بعضهم: قد خرجت لأمر"، يريدون لطاعة الشعور والنظر فيها، "ولا نرى أن ترجع عنه" يريدون توكلًا على الله عزوجل، وتيقنا أنه لا يصيّهم إلا ما كتب الله لهم. "وقال بعضهم: معك بقية الناس" يريدون فضلاء الناس وأصحاب رسول الله ﷺ، يرون بذلك إظهار فضلهم؛ ليحضروه بذلك على الإشفاق عليهم، ويعظم حال التغريب لهم، وإقدامهم على الرباء الذي يخاف استئصاله لهم، فلما اختلفوا عليه أمرهم أن يرتفعوا، ثم قال: "ادعوا لي من كان فاستشارهم كما استشار المهاجرين فاختلقو كاختلافهم، فأمرهم أيضًا أن يرتفعوا، ثم قال: "ادعوا لي من كان هنا من مشيخة قريش من مهاجرة الفتح" يريد من هاجر بقرب الفتح، فثبت له حكم المحرقة أو هاجر بعد الفتح، فثبت له اسم المحرقة دون حكمها، فشاورهم فلم يختلفوا وقالوا: نرى أن ترجع بالناس فرأى عمر رأيهم، وقال: "إني مصبع على ظهره" يريد السفر، وصفه بذلك؛ لأن المسافر متاعه يصير على ظهر الخيل والإبل والدواب، ويتحمل أن يريد به على ظهر طريق، ولا بد أن يكون قرن بذلك ما يقتضي الرجوع عن الشام، أو يكون ذلك موضع إقامته بالشام، والأول أظهر؛ لأنه لم يكن بلغ بعد موضع الوباء، فلو كان موضعه يريد أن يقيم به ولا وباء به؛ لما احتاج إلى الرجوع، والله أعلم.

سرغ: بعين معجمة، قرية بوادي تبوك، يجوز فيها الصرف وعدمه، وقيل: هي مدينة افتتحها أبو عبيدة وهي واليرموك والجاية متصلات، بينها وبين المدينة ثلاثة عشرة مرحلة. أمراء الأجناد: كان عمر قسم الشام وأجناداً: الأردن جند، وحمص جند، ودمشق جند، وفلسطين جند، وقنسرين جند، وجعل على كل جند أميراً. وأصحابه: خالد بن الوليد ويزيد بن أبي سفيان وشرحبيل بن حسنة وعمرو بن العاص رض.

المهاجرين الأولين: هم من صلى إلى القبلتين في قول ابن المسيب، أو شاهدوا بدرًا في قول عطاء، وأصحاب الشجرة في قول الشعبي. (المحل)

مَعَكَ بَقِيَّةُ النَّاسِ وَأَصْحَابُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَلَا تَرَى أَنْ تُقْدِمُهُمْ عَلَى هَذَا الْوَبَاءِ،
 فَقَالَ عُمَرُ: ارْتَفِعُوا عَنِّي، ثُمَّ قَالَ: ادْعُ لِي الْأَنْصَارَ، فَدَعَوْتُهُمْ فَاسْتَشَارَهُمْ، فَسَلَّكُوا
 سَبِيلَ الْمُهَاجِرِينَ، وَأَخْتَلَفُوا كَأَخْتِلَافِهِمْ، فَقَالَ: ارْتَفِعُوا عَنِّي، ثُمَّ قَالَ: ادْعُ لِي مَنْ
 كَانَ هَهُنَا مِنْ مَشِيقَةِ قُرْبَشِي مِنْ مُهَاجِرَةِ الْفَتْحِ، فَدَعَوْتُهُمْ فَلَمْ يَخْتَلِفْ عَلَيْهِ مِنْهُمْ
 رَجُلًا، فَقَالُوا: تَرَى أَنْ تَرْجِعَ بِالنَّاسِ وَلَا تُقْدِمُهُمْ عَلَى هَذَا الْوَبَاءِ، فَنَادَى عُمَرُ فِي
 النَّاسِ: إِنِّي مُصْبِحٌ عَلَى ظَهْرٍ، فَأَصْبِحُوا عَلَيْهِ، فَقَالَ أَبُو عَبِيدَةَ: أَفَرَارًا مِنْ قَدْرِ اللَّهِ؟
برنة الأمر ترجع

مشيخة: بفتح الميم وكسر الشين جمع شيخ، وهو من استبانة فيه السن.

مهرجة الفتح: أي الذين هاجروا عام الفتح قبل الفتح. مصبح: بإسكان الصاد من الإصلاح، وضبط بعضهم
 بتشديد الباء من التصحيح أي مسافر.

قال أبو عبيدة إلخ: قول أبي عبيدة: "أفرارا من قدر الله" على معنى الإنكار؛ لأنصرافه، يريد أنه ينحو بذلك
 وينحي الصحابة من الوباء الذي لا يصيب إلا من قدر الله عزوجل أن يصبه، وأنه لا ينحو منه من قدر له أن
 يصبه، فقال عمر: لو غيرك قالها يا أبو عبيدة قال محمد بن عيسى: وكان عمر يحب موافقته في جميع أمره،
 ويكره مخالفته، ويتحمل أن يكون ذلك لما تحقق من فضله وأمانته، فقد سماه النبي ﷺ أمين هذه الأمة، قوله: "لو
 غيرك قالها يا أبو عبيدة". قال محمد بن عيسى الأشعى: يريد عمر عليه السلام لتلاته. "نعم، نفر من قدر الله إلى قدر الله"
 يريد أنه لا يعتقد أنه بالفرار ينحو مما قدر عليه، وإنما يعتقد أنه يرجع بما يخاف أن يكون قد قدر عليه من الوباء
 إن وصل إلى ما يرجو أن يكون قد قدر له من السلامة إن رجع، ولذلك يجوز للإنسان أن يتخذ الدرع والمحن،
 ويفر من العدو الذي يجوز الفرار منه لكثرة، ويتجنب الغرر والمخاوف، ولا يكون ذلك فرارا من قدر الله،
 ولا يجوز أن ينحو به مما قدر الله تعالى، بل أكثره مأمور به، وقد مثل ذلك عمر بن الخطاب تمثيلا صحيحا بما
 سلمه أبو عبيدة، وهو أن من كان له إبل يريد حفظها وحسن القيام عليها "فهبط بها واديا له عدوتان، إحداهما:
 خصبة، والأخرى جدبة، أليس إن رعى الخصبة رعاها بقدر الله عزوجل، وإن رعى الجدبة رعاها بقدر الله" يريد
 أنه مثل أمره إن انصرف بهم إلى موضع يأمن به الوباء انصرف بقدر الله عزوجل، وإن أقدمهم على ما يخافه
 عليهم من الوباء أقدمهم عليه بقدر الله، فكما يلزم صاحب الإبل أن ينزل بها الجانب الخصب، ولا يعد بذلك أنه
 فار من قدر الله، بل مصيبة مجتبنا ممثلا لما أمر الله سبحانه، ومسلما لقدره وراجيا خيره، فكذلك الإمام المسلمين
 إذا انصرف بهم عن بلاد الوباء إلى بلاد الصحة والسلامة، وبالله التوفيق. (منه)

فَقَالَ عُمَرُ: لَوْ غَيْرُكَ قَالَهَا يَا أَبَا عُبَيْدَةَ! نَعَمْ، نَفِرْ مِنْ قَدْرِ اللَّهِ إِلَى قَدْرِ اللَّهِ، أَرَأَيْتَ لَوْ كَانَ لَكَ إِبْلٌ فَهَبَطَتْ وَادِيَّا لَهُ عُدُوَّاتِنِ، إِحْدَاهُمَا: مَخْصِبَةٌ، وَأُخْرَى: جَدْبَةٌ، أَلَيْسَ إِنْ رَعَيْتَ الْخَصِبَةَ رَعَيْتَهَا بِقَدْرِ اللَّهِ، وَإِنْ رَعَيْتَ الْجَدْبَةَ رَعَيْتَهَا بِقَدْرِ اللَّهِ؟ فَجَاءَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ، وَكَانَ غَائِبًا فِي بَعْضِ حَاجَتِهِ، فَقَالَ: إِنَّ عِنْدِي مِنْ هَذَا عِلْمًا سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: إِذَا سَمِعْتُمْ بِهِ بِأَرْضٍ فَلَا تَقْدَمُوا عَلَيْهِ، وَإِذَا وَقَعَ بِأَرْضٍ وَأَنْتُمْ بِهَا، فَلَا تَخْرُجُوا فِرَارًا مِنْهُ، قَالَ: فَحَمَدَ اللَّهُ عُمَرُ، ثُمَّ انْصَرَفَ.

١٦٠١ - مَالِكُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدِرِ، وَعَنْ سَالِمٍ أَبِي النَّضْرِ مَوْلَى عُمَرَ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ، عَنْ عَامِرٍ بْنِ سَعْدٍ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ عَنْ أَبِيهِ أَكْهَهُ سَمِعَهُ يَسْأَلُ أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ: مَا سَمِعْتَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الطَّاعُونِ؟ فَقَالَ أُسَامَةُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الطَّاعُونُ رِجْزٌ

لو غيرك قالها: شرط، وجوابه محفوظ، أي لأدبه لاعتراضه في مسألة اجتهادية اتفق عليه الأكثرون، وإن كان أولى منك بتلك، أو لم تتعجب منه، ولكن أتعجب منك مع علمك وفضلك، تقول هذا؟ وهي للتميي فكيف ولا حاجة إلى الجواب. **خصبة:** بضم الميم وفتح الصاد أي ذا خصب بالكسر، وهو كثرة العشب ورفاعة العيش، وفي نسخة: خصبة، بفتح الخاء وكسر الصاد. من هذا علماً: يقتضي أن ما عنده من العلم في ذلك مقدم على ما كان عند غيره من الرأي، فإن كان موافقاً له صحيحه، وإن كان مخالفاً له وجب تقديميه عليه، إلا أنه قد وقع الإجماع من جميعهم على صحة القول بالرأي والقياس؛ لأن كل واحد منهم قال في ذلك برأيه، ولم يكن عند أحد منهم أثر، ولم يذكر ذلك عليهم عبد الرحمن بن عوف ولا غيره، مع أن القضية شاعت وانتشرت في جميع بلاد الإسلام، وقول النبي ﷺ: "إذا سمعتم به بأرض فلا تقدموها عليه". يريد لما فيه من التغريب، "وإذا وقع بأرض وأنت بها فلا تخرجوا فراراً منه"، استسلاماً للأقدار، "فَحَمَدَ اللَّهُ عُمَرُ" إذا وافق رأيه الذي اختاره ما صح عنده من أمر النبي ﷺ. فلا تقدموها: بفتح التاء والدال، وقال التوربيشي: والمحفوظ عند الحفاظ ضم التاء من الإقدام؛ ليكون أسكن لأنفسكم، وأنقطع لوسواس الشيطان. (الخلقي)

الطاعون رجز إلخ: يحمل وجهين، أحدهما: أن يريد أنه أول ما نزل إلى الأرض، وحدث بالناس حدث هم على هذا الوجه. والوجه الثاني: أن يكون نزول في بلد على أنه غريب وأنه تكرر بعد ذلك في ذلك البلد، وقد روي أنه كان عذاباً لأولئك ورحمة للمؤمنين لمن ظهر بيده أو قام صابراً محتسباً فأصيب به، وقد روي عن النبي ﷺ =

أُرْسِلَ عَلَى طَائِفَةٍ مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ، أَوْ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، فَإِذَا سَمِعْتُمْ بِهِ أَرْضٍ فَلَا تَدْخُلُوا عَلَيْهِ، وَإِذَا وَقَعَ بِأَرْضٍ وَأَنْتُمْ بِهَا، فَلَا تَخْرُجُوا فِرَارًا مِنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: قَالَ أَبُو النَّضْرِ: لَا يُخْرِجُكُمْ إِلَّا فِرَارًا مِنْهُ.

١٦٠٢ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَامِرٍ بْنِ رَبِيعَةَ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَابِ خَرَجَ إِلَى الشَّامِ، فَلَمَّا جَاءَ سَرْغًَ بَلَغَهُ أَنَّ الْوَبَاءَ قَدْ وَقَعَ بِالشَّامِ، فَأَخْبَرَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا سَمِعْتُمْ بِهِ أَرْضٍ فَلَا تَقْدُمُوا عَلَيْهِ، وَإِذَا وَقَعَ بِأَرْضٍ وَأَنْتُمْ بِهَا فَلَا تَخْرُجُوا فِرَارًا مِنْهُ، فَرَجَعَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَابِ مِنْ سَرْغَ.

١٦٠٣ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَابِ إِنَّمَا رَجَعَ بِالنَّاسِ مِنْ سَرْغَ عَنْ حَدِيثِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ.

= أنه قال: الطاعون شهادة لكل مسلم. وروت عائشة عن النبي ﷺ أنه قال: كان عذاباً يعيشه الله على من يشاء، فجعله رحمة للمؤمنين، فليس من عبد يمنع الطاعون فيمكث في بلده صابراً يعلم أنه لن يصبه إلا ما كتب الله له إلا كان مثل أجر الشهيد.

فلا تخرجوا إلخ: خص بالمنع الخروج على هذا الوجه، فهو من أراد الخروج منه لغير ذلك الوجه من حاجة تنزل به إلى السفر منه، أو لانتقال منه، ويجوز من استوخم أرضاً أن يخرج منها إلى بلد يوافق جسمه، لما روی عن أنس بن مالك: أن ناساً من عكل وعرينة قدموا على رسول الله ﷺ وتكلموا بالإسلام، فقالوا: يا نبي الله! إنا كنا أهل ضرع ولم نكن أهل ريف واستوحو المدينة، فأمر لهم رسول الله بذود ورائع، وأمرهم أن يخرجوا فيه إلا فراراً منه: بالنسب، وهذا إشكال؛ فإن دخول "إلا" بعد النفي لإيجاب بعض ما نفي قبل من الخروج، فكانه نهي عن الخروج إلا للفرار خاصة، وهو ضد المراد، قال: النهي عن الخروج إنما هو للفرار لا لغيره. فقيل: إدخال "إلا" فيه غلط، وجعل بعضهم "إلا" حالاً من الإثبات، أي لا تخرجوا إذا لم يكن خروجكم إلا للفرار.

إنما رجع بالناس إلخ: يحتمل أن يكون لم يبلغه ما نادى به عمر في الناس أنه مصبح على ظهر، وما رجعه به أبو عبيدة من إنكار الرجوع عليه قبل أن يأتي عبد الرحمن بن عوف، ويحتمل أن يكون بلغه ذلك فتاوى في قوله: "إني مصبح" على ظهر أي على سفر أباهما، ولم يعيه، وإنما أبقى الاستخاراة فيه ومعاودة المشاوراة إلى الغد، وأن معنى قول أبي عبيدة له: "أفراراً من قدر الله؟" معناه: أنه أنكر عليه الارتياء في مثل هذا، والتوقف عن الإقدام عليه، والله أعلم.

٤ ١٦٠ - مَالِكُ أَنَّهُ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: لَيْسَ بِرُكْبَةَ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ عَشَرَةِ أَيُّوبَاتِ بِالشَّامِ. قَالَ مَالِكٌ: يُرِيدُ لِطُولِ الْأَعْمَارِ وَالْبَقَاءِ، وَلِشِدَّةِ الْوَبَاءِ بِالشَّامِ.

النَّهَيُ عَنِ الْقَوْلِ فِي الْقَدْرِ

٥ ١٦٠ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: تَحَاجَّ آدَمُ وَمُوسَى

لبيت برکة إلخ: [بضم الراء موضع بالحجاز بين غمرة وذات عرق، كذلك في "النهاية"] قال محمد بن عيسى: ركبة هي أرض بني عامر، وهي ما بين مكة وال العراق. وقال ابن قعنبر: ركبة من أرض الطائف في أرض مصححة، وقال محمد بن عيسى: وهي أرض صحراوية، فأراد عمر أن ساكنيها أطول أعماراً وأصبح أبداناً من الوباء والمرض من سكن الشام وغيرها من البلدان، قال عيسى: ولم يرد بهذا أن سكن الأرض يزيد في أعمارهم، ولكن لما قدر الله عزوجل أعمارهم طويلة أسكنهم تلك البلدة. قال عيسى بن دينار عن ابن القاسم عن مالك: يزيد صحة ركبة، ووباء الشام. قال القاضي أبو الوليد: ومعنى ذلك عندي: أن الله عزوجل قد أجرى العادة بصحبة من سكن ركبة وطول أعمارهم، وأمرض من سكن الموضع الذي أراد من الشام وقصر أعمارهم، ولعله أراد ركبة وما قاربها، كما أجرت العادة بأن من تناول نوعاً من الطعام والشراب صح جسمه، ومن تناول نوعاً آخر كثرت أمراضه، وإن كانت الأمراض معلقة بالقدر تعلق الموت، والله أعلم وأحكם.

القدر: محرك القضاء والحكم ومبلغ الشيء، والقدرة حاحدوا القدر، وفي "النهاية": القدر ما قضاه الله وحكم به من الأمور، فقد يسكن داله، وقال الطبيسي: القدر - بالفتح والسكون - ما يقدره من القضاء، وبالفتح اسم لما صدر عن فعل القادر، كاهم لهم لما صدر عن فعل الهاجم، وبهذا ظهر أن القضاء والقدر في اللغة معنى واحد، وقد يفرق بينهما بأن القضاء هو الحكم، والقدر: وقوعه موافقاً لما سبق. (المحل)

تحاج آدم وموسى: يقتضي صحة جواز الحاجة، لاسيما على قول مالك أن شريعة من قبلنا شريعة لنا، وقول موسى عليه السلام: "أنت الذي أغويت الناس وأخرجتهم من الجنة" معنى أغويت - والله أعلم - يحتمل أن يزيد به عرضتهم للإغواء لما كتبت سبب خروجهم من الجنة، وتعريفهم للتوكيل، ويحتمل أن يزيد به: جعلتهم غاوين؛ لكرههم من ذريتك حين غويت من قوله سبحانه وتعالى: (وَعَصَى آدَمَ رَبَّهُ فَغَوَى) (طه: ١٢١) وقول آدم عليه السلام له: "أنت موسى الذي أعطاه علم كل شيء" يزيد أعلمته به، ويحتمل أن يزيد به مما أعلمه البشر. قوله: "واصطفاه على الناس" يزيد - والله أعلم - آثره يارساله على من لم يرسله، وهذا كله على وجه التقرير له على فضله الذي لا يقتضي الإصابة في حاجته، وأن لا يلوم أباه على ما يعي واسع علمه وفضله، ولو مه عليه، فلما قال موسى: نعم، لرمي ذلك =

فَحَجَّ آدُمُ مُوسَى، فَقَالَ لَهُ مُوسَى: أَئْتَ آدُمُ الدَّى أَغْوَيْتَ النَّاسَ، وَأَخْرَجْتَهُمْ مِنَ الْجَنَّةِ. فَقَالَ لَهُ آدُمُ: أَئْتَ مُوسَى الدَّى أَعْطَاكَ عِلْمَ كُلِّ شَيْءٍ، وَاصْطَفَاكَ بِرَسَالَتِهِ.

وفي نسخة: أَعْطَاهُ اللَّهُ وَاصْطَفَاهُ

قال: نَعَمْ، قَالَ: أَفَتَلُومُنِي عَلَى أَمْرٍ قَدْ قُدِّرَ عَلَى قَبْلِ أَنْ أَخْلُقَ؟

٦٦٠ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَبِي أُتْيَسَةَ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ مُسْلِمِ بْنِ يَسَارٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ سُئِلَ عَنْ هَذِهِ الْآيَةِ:

= بحکم المناظرة والمحاجة لا على وجه الفخر والمباهاة، وقال له آدم: أتلومني على أمر قد قدر علي قبل أن أخلق
يعني أن لومك لي على ذلك غير سائع، ولذلك روي عن النبي ﷺ أنه قال: "فحج آدم موسى" معناه: ظهر عليه
في الحجة، واحتجاج آدم بالقدر على نفي اللوم عنه يجب أن يبين، فإن العاصي إذا عصى يستحق اللوم، وإن كان
نعلم أنه قد قدرت عليه المعصية قبل أن يخلق، ولا حجة له على من لامه على معصيته بأن يقول: إن ذلك قدر
علي قبل أن أخلق، ولو كان هذا بمجرده حجة لما وجوب أن يلام أحد على معصيته، ولا ينكر عليه ولا يتوعد
عليها بعذاب في الدنيا ولا في الآخرة، ولكن آدم عليه إما أنكر على موسى أن لامه فقال: أتلومني على أمر قد
قدر علي، وأدَمْ عَلَيْهِ قَدْ كَانَ تَابَ مِنْ مَعْصِيَتِهِ، قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: «وَعَصَى آدَمُ رَبَّهُ فَغَوَى ثُمَّ اجْتَبَاهُ رَبُّهُ فَتَابَ عَلَيْهِ
وَهَدَى» (طه: ١٢١، ١٢٢) التائب من المعصية إذا تاب وحسن توبته، فلا يحسن أن يلام عليها، ووجه آخر:
وهو أن آدم أب لموسى، ولم يسع للابن لوم أبيه في معصيته، قال الله تعالى: «وَإِنْ جَاهَكَ عَلَى أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا
لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفٌ» (لقمان: ١٥) وقال إبراهيم عليه لأبيه لما امتنع من الإيمان:
«سَلَامٌ عَلَيْكَ سَأَسْتَغْفِرُ لَكَ رَبِّي إِنَّهُ كَانَ بِي حَفِيًّا» (مريم: ٤٧)، فهذا بين حجة آدم عليه، والله أعلم وعلمه أتم.
فحج آدم موسى: أي عليه بالحجحة، والمراد غلبه في دفع اللوم بعد التوبة.

سئل عن هذه الآية: دليل على أن الصحابة كانت تتكلم في هذه المعاني من الاعتقادات، وتحث عن حقيقتها
وتعتني بذلك حتى تظهره، وتسأل عنه الأئمة والخلفاء لتتفق على الصواب منه، وتنتقل عن النبي ﷺ من ذلك ما
حفظته عنه، وأن قول من قال: "من علماء التابعين كانوا يكرهون الكلام فيما ليس تحته عمل" إما ينصرف إلى أحد
أمرين: إما أن يتوجه المぬ في ذلك إلى من ليس من أهل العلم من يخالف أن تزل قدمه ويتعلق قلبه بشبهة لا يقدر
على التخلص منها. قال مالك رحمه الله: كان يقال: لا يمكن زائف القلب من إذنك؛ فإنك لا تدرى ما يقلبك من
ذلك، وقد سمع رجل من الأنصار من أهل المدينة شيئاً من بعض أهل القدر، فعلق قلبه، فكان يأتي إخوانه الذين
يستصحبهم، فإذا ذهره قال: فكيف بما علق قلبي، لو علمت أن الله رضى أن ألقى نفسي من فوق هذه المنارة فعلت.
والوجه الثاني: أن يتوجه المぬ في ذلك إلى أن يتكلم في ذلك بمعناه أهل البدع ومخالفـي السنة، والله أعلم.

﴿وَإِذْ أَحَدَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ وَأَشَهَدَهُمْ عَلَى أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهَدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ﴾ فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُسَأَّلُ عَنْهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى خَلَقَ آدَمَ، ثُمَّ مَسَحَ ظَهَرَهُ بِيمِينِهِ فَاسْتَخْرَجَ مِنْهُ ذُرِّيَّةً، فَقَالَ: خَلَقْتُ هُؤُلَاءِ لِلْجَنَّةِ وَبَعْمَلِ أَهْلِ الْجَنَّةِ يَعْمَلُونَ، ثُمَّ مَسَحَ ظَهَرَهُ فَاسْتَخْرَجَ مِنْهُ ذُرِّيَّةً،

مسح ظهره بيمينه: يقتضي أن البارئ تعالى موصوف بأن له يمينا، قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَالسَّمَاوَاتُ مَطْوِيَاتٌ بِيمِينِهِ﴾ (الزمر: ٦٧) وروى أبو الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: يد الله ملائى لا يغتصبها نفقة. ورواه معمر عن هشام عن أبي هريرة عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: يمين الله ملائى، لا يغتصبها شيء سحاء الليل والنهار، أرأيتم ما أنفق منذ خلق السماوات والأرض، فإنه لم ينقص مما في يده، وعرضه على الماء، وبهذه الأخرى القبض أو الفيض يرفع ويختفي. وروى مالك عن صعصعة عن أبيه عن أبي سعيد الخدري أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال في الذي يقرأ "قل هو الله أحد": والذي نفسى بيده أنها لتعديل ثلت القرآن. وقال الله عزوجل: ﴿إِنَّ يَدَهُ مَبِيسُو طَانٍ يُنْفِقُ كَيْفَ يَشَاءُ﴾ (المائدة: ٦٤) وروي عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: أول شيء خلقه الله عزوجل القلم، خلقه فأحدهه يمينه وكلتا يديه يمين. وأجمع أهل السنة على أن يديه صفة، وليس بجوارح كجوارح المخلوقين؛ لأن سبحانه ليس كمثله شيء وهو السميع البصير. وروى عبد الله بن مسعود: جاء حير من اليهود إلى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال: يا محمد! إن الله يضع السماوات على أصبع، والأرضين على أصبع، والجبال على أصبع، والشجر على أصبع، والأهmar على أصبع، وسائر الخلق على أصبع، ثم يقول بيده: أنا الملك أين ملوك الأرض؟ فضحك رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تعجبًا منه وتصديقا له، ثم قال ﴿إِنَّمَا قَدَرُوا اللَّهَ حَقَّ قَدْرِهِ وَالْأَرْضُ حَمِيعاً قَبْضَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَالسَّمَاوَاتُ مَطْوِيَاتٌ بِيمِينِهِ﴾ (الزمر: ٦٧) وقال جماعة من أهل العلم: الأصبع النعمة. (منه)

فاستخرج منه ذرية: [قيل: شق ظهره، وقيل: استخر حهم من ثقوب، أو من مسامات شعرات ظهره، قيل: قبل دخول آدم الجنة بين مكة وطائف، وقيل: يبطن نعمان وأنه يقرب عرفة، وقيل: في الجنة، وقيل: بعد النزول منها بأرض الهند. (الملحق)] فقال: "هؤلاء للجنة ويعمل أهل الجنة يعملون، ثم مسح ظهره فاستخرج منه ذرية فقال: هؤلاء للنار ويعمل أهل النار يعملون" يقتضي - والله أعلم - أنه خلق هؤلاء ليدخلهم الجنة وخلق هؤلاء ليدخلهم النار، وخلق هؤلاء ليعملوا بعمل أهل الجنة، وخلق هؤلاء ليعملوا بعمل أهل النار، وروى عبد الله بن مسعود حدثنا رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وهو الصادق المصدق: أن خلق أحدكم يجمع في بطنه أربعين يوما أو أربعين ليلة، ثم يكون علقة مثله، ثم يكون مضعة مثله، ثم يبعث الله إليه الملك فيؤذن بأربع كلمات: فيكتب رزقه وأجله =

فَقَالَ: خَلَقْتُ هُؤُلَاءِ لِلنَّارِ وَبَعَمَلَ أَهْلِ النَّارِ يَعْمَلُونَ، فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! فَفِيمَا
الْعَمَلُ؟ قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ اللَّهَ إِذَا خَلَقَ الْعَبْدَ لِلْجَنَّةِ اسْتَعْمَلَهُ بِعَمَلِ أَهْلِ
الْجَنَّةِ حَتَّى يَمُوتَ عَلَى عَمَلٍ مِّنْ أَعْمَالِ أَهْلِ الْجَنَّةِ، فَيُدْخِلُهُ رَبُّهُ الْجَنَّةَ، وَإِذَا خَلَقَ
الْعَبْدَ لِلنَّارِ اسْتَعْمَلَهُ بِعَمَلِ أَهْلِ النَّارِ حَتَّى يَمُوتَ عَلَى عَمَلٍ مِّنْ أَعْمَالِ أَهْلِ النَّارِ،
فَيُدْخِلُهُ رَبُّهُ النَّارَ.

١٦٠٧ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: تَرَكْتُ فِيكُمْ أَمْرَيْنِ لَنْ تَضِلُّوا . . .

= وعمله وشقي أو سعيد، ثم ينفع فيه الروح، فإن أحدكم ليعمل بعمل أهل الجنة حتى لا يكون بينها إلا ذراع، فيسبق عليه الكتاب، فيعمل عمل أهل النار فيدخل النار، وإن أحدكم ليعمل بعمل أهل النار حتى لا يكون بينها إلا ذراع فيسبق عليه الكتاب، فيعمل عمل أهل الجنة فيدخلها. وهذا يقتضي أنه سبق الكتاب بما ي العمل وبما يصير إليه، وأنه قد سبق الكتاب بأن يعمل في أول عمره عملاً صالحاً، ثم في آخره عملاً سيئاً، ثم يموت عليه وينقلب إليه، وقد سبق الكتاب بأن يعمل في أول عمره عملاً سيئاً وفي آخره عملاً صالحاً، ثم يموت عليه فيصير إليه. (منه)

ففيما العمل: معناه: فإذا كان قد يسبق الكتاب بمكان أحدهنا من الجنة أو النار، وأنه لا يحيى عنه ولا بد منه، فلم تتكلف العمل؟ فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى إِذَا خَلَقَ الْعَبْدَ لِلْجَنَّةِ اسْتَعْمَلَهُ بِعَمَلِ أَهْلِ الْجَنَّةِ، وَإِذَا خَلَقَهُ لِلنَّارِ
استَعْمَلَهُ بِعَمَلِ أَهْلِ النَّارِ. يزيد صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَنَّهُ قد سبق الكتاب بما عمل من خير أو شر، كما قد سبق
الكتاب بما يصير إليه من الجنة أو النار، وقد روى أبو عبد الرحمن السلمي عن علي بن أبي طالب: كنا في جنازة،
فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ما من نفس منفوسه إلا كتب مكانتها من الجنة والنار، وإلا وقد كتبت شقية أو سعيدة. فقال
رجل: يا رسول الله! أفلأ نتكل على كتابنا وندع العمل؟ قال: أما أهل السعادة فييسرون لعمل السعادة، وأما
أهل الشقاوة فييسرون لعمل الشقاوة، ثم قرأ: ﴿فَمَنْ مِنْ أَعْطَى وَاتَّقَى وَصَدَقَ بِالْحُسْنَى﴾ (الليل: ٥، ٦). وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:
"حتى يموت على عمل من أعمال أهل الجنة فيدخله ربه الجنة". وفي أهل النار: "حتى يموت على عمل من أعمال
أهل النار فيدخله ربه النار". يقتضي أن آخر الإنسان أحق به، وعليه يجازى، وقد تقدم ذلك في حديث ابن
مسعود، ووجهه: أنه إذا كان أول عمله سيئاً وآخره حسنة فقد تاب من السيء، وحكمه حكم التائبين، ومن
انتقل من العمل الصالح إلى السيء، فحكمه حكم المرتد، والمتنتقل إلى الفسق على ذلك يكون جزاؤه، والله أعلم.

مَا تَمَسَّكْتُمْ بِهِمَا: كِتَابَ اللَّهِ وَسُنْنَةَ نَبِيِّهِ.

١٦٠٨ - مَالِكٌ عَنْ زَيَادِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ عَمْرُو بْنِ مُسْلِمٍ، عَنْ طَاؤِسِ الْيَمَانِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: أَدْرَكْتُ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُونَ: كُلُّ شَيْءٍ بِقَدْرٍ،

ما تمسّكت بهما: على سهل الحض على تعلمها أو التمسك بهما، والاقتداء بما فيهما، وبين صلوات الله عليه الأمرين فقال: كتاب الله وسنة رسوله صلوات الله عليه يريد - والله أعلم - ما سنة وشرعه، وأنّا عن تحليله وتحريميه وغير ذلك من سنّته، وهذا فيما كان فيه كتاب أو سنة، وما لم يكن فيه كتاب ولا سنة فمردود إليهما ومعتبر بهما، وقد روى ابن وهب عن مالك في "المجموعة" الحكم على وجهين: فالذى يحكم بالقرآن فذلك الصواب، والذى يجهد العالم نفسه فيه فيما لم يأت فيه شيء فعله يوقن، وثالث متتكلف بما لا يعلم، مما أشبه أن لا يوقن مقتضى هذا - والله أعلم - أن الحكم بالكتاب والسنة مقدم فيما فيه كتاب أو سنة، وما عدم ذلك فيه اجتهد العالم فيه بالرأي والقياس والرد إلى ما ثبت بالكتاب والسنة، وأما الجاهل فلا يتعرض لذلك؛ فإنه متتكلف بما لا يعلم و بما لم يكلّفه، ويوشك أن لا يوقن.

قال أدركت إلخ: يقولون على وجه التصحّيح؛ لما حكاه لفضل القabilين له وعلمهم وديهم، وأئمّة الذين صحّبوا رسول الله صلوات الله عليه، وعلموا ما جاء به وتكرر أخذهم وسماعهم لما قاله، وفهمهم المراد وسؤالهم النبي صلوات الله عليه عمّا أشكل عليهم، واتفاقهم على صحة النقل عنه، فسمّعهم يقولون: كل شيء بقدر، وقد قال الله عزوجل: إِنَّا كُلُّ شَيْءٍ حَلَقْنَاهُ بِقَدْرِهِ (القرآن: ٤٩)، ويحمل من جهة مقتضى لسان العرب معنى، أحدهما: أن يكون معناه حلقنا منه شيئاً مقدراً لا يزيد عليه ولا ينقص منه. الثاني: أن يكون معناه: حلقناه على قدر ما لا يزيد فيه ولا ينقص منه، قال الله تعالى: فَقُدْ جَعَلَ اللَّهُ لِكُلِّ شَيْءٍ قَدْرًا (الطلاق: ٣). والثالث: أن يكون معناه: نقدره عليه. قال جل ذكره: بِإِلَيْ قَادِرِينَ عَلَى أَنْ نُسَوِّيَ بَيْنَهُمْ (القيمة: ٤). الرابع: أن يريد به بقدر أن خلقه في وقته، فقدر له عزوجل وقتنا يخلقه فيه. وقال الحسن البخاري: أملأ على علي بن المديني سألت عبد الرحمن بن مهدي عن القدر، فقال: كل شيء بالقدر، والطاعة والمعصية بقدر، وقد أعظم الفريضة من قال: إن المعاصي ليست بقدر، وقال: والعلم والقدر والكتاب سواء، وعرضت كلام عبد الرحمن على يحيى بن سعيد فقال: لم يبق بعد هذا قليل ولا كثير، وهذا الذي قاله عبد الرحمن بن مهدي في الجملة، هو مذهب أهل السنة، وهو موافق لمعنى الحديث، غير أن العلم والقدر والكتاب كل واحد منها راجع إلى معنى مختص به، غير أنها معان متقاربة، وقد تستعمل من طريق تقاربها بمعنى واحد. قال مالك: وقد بلغني أن عمر بن عبد العزيز قال: إن في كتاب الله تبارك وتعالى لعلماً بينا علمه من علمه وجهله من جهله، يقول الله عزوجل: فَإِنَّكُمْ وَمَا تَعْبُدُونَ مَا أَنْتُمْ عَلَيْهِ بِغَافِتِينَ إِلَّا مَنْ هُوَ صَاحِبُ الْحَجَّيْمِ (الصفات: ١٦١ - ١٦٣)، وَقَالَ نُوحٌ رَبَّ لَا تَذَرْ عَلَى الْأَرْضِ مِنَ الْكَافِرِينَ دَيَارًا إِنَّكَ إِنْ تَدْرُهُمْ يُضْلِلُوكُمْ عَبَادَكَ وَلَا يَلِدُوكُمْ إِلَّا فَاجِرًا كَفَّارًا (نوح: ٢٧، ٢٦) وأخبر نوح عمن لم يكن بأنه فاجر كفار بما سبق لهم من الله تعالى وقدرتهم عليهم. =

قَالَ طَاؤُسُ: وَسَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كُلُّ شَيْءٍ بِقَدْرٍ حَتَّى الْعَجْزِ وَالْكَيْسِ، أَوْ الْكَيْسِ وَالْعَجْزِ.

١٦٠٩ - مَالِكُ عَنْ زِيَادِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ عَمْرُو بْنِ دِينَارٍ أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الرَّبِيعَ يَقُولُ فِي خُطْبَتِهِ: إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْهَادِي وَالْفَاتِنُ.

= قال مالك: وما رأيت أهل من الناس إلا أهل سخافة عقول وخفة وطيش، وقد اعتمدت في هذا الباب على إيراد أقوال الفقهاء والحديث، لما في أقوال غيرهم من الغموض، وما في احتجاجهم مع المخالف من التطويل، وقد بلغ القاضي أبو بكر بن الطيب المالكي في كتابه من هذا الباب ما لا مزيد عليه، ولا حاجة بالطالب إلا اليسير منه، وكان الشيخ أبو ذر محمد بن أحمد الهروي مالكيًا، وكان على مذهبة ومن أخذ عنه، وكان الشيخ أبو عمران موسى ابن حاج الفاسي قد رحل إليه وأخذ عنه وتبعد، وكان الشيخ أبو محمد بن أبي زيد، والشيخ أبو الحسن علي بن محمد القابسي يتبعان مذهبة، وقرأ عليه القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن نصر، وهو من أخذ عنه واتبعه، وعلى ذلك أدركت علماء شيوخنا بالشرق، وأهل هذه المقالة هم الذين يشار إليهم بأنكم أهل السنة، وقوله: "سمعت عبد الله بن عمر يقول: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كل شيء بقدر حتى العجز والكيس أو الكيس والعجز". على وجه الشك من الرواية، ومعناه - والله أعلم - أن كل شيء بقدر وأن العاجز قد قدر عجزه، والكيس قد قدر كيسه، ولعله أراد بذلك العجز عن الطاعة، والكيس فيها، ويحمل أن يريد به في أمر الدين والدنيا، والله أعلم. (منه)

العجز والكيس: برفعهما عطف على "كل"، وبالجز عطف على "شيء"، وقال التوربشتى: الجز أكثر.

يقول في خطبته: يريد الرواية أن ذلك كان فاشيا عند الصدر الأول متقدما على متداول النطق والحضر على الأخذ فيه والاعتقاد له، والإشاعة للفظه، ومعناه: ولذلك كان عبد الله بن الزبير يعلن في خطبته وفي المحافل ومجتمع الناس، والله أعلم. قال الله جل ذكره إخبارا عن كلامه موسى عليه السلام في مناجاته له: **﴿إِنَّ هِيَ إِلَّا فِتْنَةٌ تُضْلِلُ بَهَا مَنْ يَشَاءُ وَتَهْدِي مَنْ تَشَاءُ﴾** (الأعراف: ١٥٥) والمداية تكون على معنين، أحدهما: بمعنى الإيضاح والإرشاد يقال: أهديت فلانا الطريق أي أرشدته إليه. والآخر: بمعنى التوفيق قال الله تعالى: **﴿إِنَّكَ لَا تَهْدِي مَنْ أَحْبَبْتَ وَلَكِنَّ اللَّهَ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ﴾** (القصص: ٥٦) معناه - والله أعلم - لا توفق من أحببت ولكن الله يوفق من يشاء، ولا يجوز أن يريد به هنا الإرشاد والإيضاح؛ لأنه لا خلاف بين المسلمين أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد أرشد وبين وأوضح وبلغ من يحب ومن لا يحب، وأما الفتنة فمعناها في كلام العرب: الاختبار، إلا أنها مستعملة في عرف التخاطب بمعنى الخذلان، يقال: فتن فلان إذا أخذل وضل وفلان مفتون، ويدل على صحة هذا التأويل أنه قال: الهادي بمعنى الموفق، فمعناه - والله أعلم - أنه الموفق بفضله والخذل لمن شاء بعده، لا إله إلا هو الفعال لما يريد.

١٦١ - مَالِكُ عَنْ عَمِّهِ أَبِي سُهْلَ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ أَسِيرُ مَعَ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، فَقَالَ: مَا رَأَيْتَ فِي هَؤُلَاءِ الْقَدَرِيَّةِ؟ فَقُلْتُ: رَأَيْتِ أَنْ تَسْتَبِيهِمْ، فَإِنْ قَبَلُوا

فقال ما رأيك إنـ: اختلف أهل العلم فيما سموا به قدرية، فقال قوم من أهل العلم: سموا بذلك؛ لأنهم نفوا القدر كما سمي داود بن علي الأصبهاني القياسي؛ لأنـه نفي القياس، وقال قوم: سموا بذلك؛ لأنـهم ادعوا أنـ لهم قدرة على حلـق أفعالهم، ونفوا قدرة البارئ سبحانهـ عليهاـ. قال عبد الملك بن الماجشونـ: ويدعـي الـقدريـ أنـ الأمرـ إـلـيـهـ، وأنـهـ ما شـاءـ فعلـ وأنـهـ يـريـدـ أنـ يـطـيعـ فـيـكـوـنـ مـاـ أـرـادـ هوـ، ولاـ يـكـوـنـ ماـ أـرـادـ اللهـ عـزـوجـلـ، وأـمـاـ الـمـعـتـلـةـ فـهـمـ طـائـفـةـ مـنـ الـقـدـرـيـةـ. وـاـخـتـلـفـ الـعـلـمـاءـ فـيـ تـسـمـيـتـهـمـ بـذـلـكـ، فـقـالـتـ طـائـفـةـ: سـمـيـتـ بـذـلـكـ؛ لأنـ عمـروـ بـنـ عـبـيدـ كـانـ يـلـزـمـ مـجـلـسـ الـحـسـنـ الـبـصـرـيـ، ثـمـ إـنـهـ قـالـ بـالـقـدـرـ وـمـعـانـ خـالـفـ فـيـهاـ الـحـسـنـ، ثـمـ اـعـتـزـلـ هـوـ وـمـنـ تـبـعـهـ بـجـلـسـ الـحـسـنـ، فـسـمـوـ بـذـلـكـ مـعـتـلـةـ، وـقـيـلـ: إـنـ الصـحـابـةـ كـانـ جـمـيعـهـمـ عـلـىـ مـذـهـبـ أـهـلـ الـسـنـةـ، يـقـولـونـ: إـنـ الـمـذـنـبـينـ مـنـ الـمـؤـمـنـيـنـ فـيـ الـمـشـيـئـةـ، ثـمـ حـدـثـ الـخـوارـجـ فـكـفـرـوـ بـالـذـنـوبـ، ثـمـ حـدـثـ الـمـعـتـلـةـ فـاعـتـزـلـوـ الـطـائـفـتـيـنـ بـأـنـ قـالـوـ: إـنـ الـمـرـتـكـبـ لـلـكـبـائـرـ لـيـسـ بـعـمـونـ وـلـاـ بـكـافـرـ، وـإـنـاـ هـوـ فـاسـقـ، وـلـكـنـهـ مـحـلـدـ فـيـ النـارـ، وـأـمـاـ الـمـرـجـعـةـ: قـالـ اـبـنـ حـبـيبـ: هـمـ الـذـيـنـ يـدـعـونـ أـنـ الإـيمـانـ قـوـلـ بـلـاـ عـمـلـ، يـرـيـدـوـنـ أـنـ بـنـفـسـ الإـيمـانـ وـهـوـ التـصـدـيقـ يـسـتـحـقـ النـجـاهـ مـنـ النـارـ وـدـخـولـ الـجـنـةـ، وـإـنـاـ مـذـهـبـ أـهـلـ الـسـنـةـ أـنـ الإـيمـانـ قـوـلـ وـعـمـلـ، يـرـيـدـوـنـ أـنـ الإـيمـانـ الـذـيـ يـسـتـحـقـ بـهـ النـجـاهـ مـنـ النـارـ وـدـخـولـ الـجـنـةـ، فـسـمـوـ الـأـعـمـالـ إـيمـانـاـ، وـهـيـ فـيـ الـحـقـيـقـةـ شـرـائـعـ الإـيمـانـ الـتـيـ تـسـجـيـ مـنـ النـارـ بـاـمـتـشـالـ مـاـ أـمـرـ اللـهـ تـعـالـيـ بـهـ مـنـهـاـ، وـالـإـيمـانـ فـيـ الـحـقـيـقـةـ هوـ التـصـدـيقـ، لـكـنـهـ مـنـ وـجـدـ مـنـهـ الإـيمـانـ دـوـنـ شـرـائـعـهـ، فـلـاـ يـقـطـعـ بـأـنـ يـنـجـوـ مـنـ النـارـ، وـإـنـاـ يـقـطـعـ بـأـنـ يـدـخـلـ الـجـنـةـ، إـمـاـ بـأـنـ يـغـفـرـ اللـهـ لـهـ اـبـتـدـاءـ فـيـ دـخـلـهـ الـجـنـةـ أـوـ يـعـاقـبـهـ عـلـىـ تـرـكـ الـعـمـلـ، ثـمـ يـدـخـلـهـ الـجـنـةـ بـفـضـلـ رـحـمـتـهـ، قـالـ اللـهـ عـزـوجـلـ: «إـنـ اللـهـ لـاـ يـغـفـرـ أـنـ يـشـرـكـ بـهـ وـيـغـفـرـ مـاـ دـوـنـ ذـلـكـ لـمـ يـسـأـلـ» (الـنـسـاءـ: ٤٨ـ)، فـهـذـاـ مـعـنـيـ قـوـلـ أـهـلـ الـسـنـةـ: إـنـ الـأـيـمـانـ قـوـلـ وـعـمـلـ.

رأـيـ أـنـ تـسـتـبـيـهـمـ إـلـيـ: قـالـ اـبـنـ الـمـواـزـ: قـالـ مـالـكـ وـأـصـحـابـهـ فـيـ الـقـدـرـيـةـ: أـرـىـ أـنـ يـسـتـابـواـ، فـإـنـ تـابـواـ وـلـاـ قـتـلـواـ، وـهـوـ قـوـلـ عـمـرـ بـنـ عـبـدـ الـعـزـيزـ. قـالـ اـبـنـ الـقـاسـمـ عـنـ مـالـكـ فـيـ الـإـبـاضـيـةـ وـالـحـرـورـيـةـ وـأـهـلـ الـأـهـوـاءـ: كـلـهـمـ يـسـتـابـواـ، فـإـنـ تـابـواـ وـلـاـ قـتـلـواـ إـذـاـ كـانـ الـإـمـامـ عـدـلاـ، وـذـهـبـ اـبـنـ حـبـيبـ إـلـيـ أـهـمـ مـنـ الـخـوارـجـ، وـقـالـ اـبـنـ حـبـيبـ: يـسـتـابـ سـائـرـ الـخـوارـجـ وـالـإـبـاضـيـةـ وـالـصـفـرـيـةـ وـالـقـدـرـيـةـ وـالـمـعـتـلـةـ، وـيـسـتـابـ الـمـرـجـعـةـ الـذـيـنـ يـقـولـونـ: إـنـ الـإـيمـانـ قـوـلـ بـلـاـ عـمـلـ، وـأـمـاـ الـشـيـعـةـ مـنـهـمـ، فـمـنـ أـحـبـ مـنـهـمـ عـلـيـاـ وـلـمـ يـغـلـ فـهـذـاـ دـيـنـاـ، وـمـنـ غـلـاـ إـلـيـ بـعـضـ عـثـمـانـ وـالـبرـاءـةـ مـنـهـ أـدـبـ أـدـبـاـ شـدـيدـاـ، وـمـنـ زـادـ غـلوـهـ إـلـيـ بـعـضـ أـبـيـ بـكـرـ وـعـمـرـ مـعـ عـثـمـانـ وـشـتـمـهـمـ، فـالـعـقوـبـةـ عـلـيـهـ أـشـدـ، وـيـكـرـ ضـرـبـهـ وـيـطـوـلـ سـجـنـهـ حـتـيـ يـمـوتـ، وـلـاـ يـلـغـ بـهـ القـتـلـ إـلـاـ فـيـ سـبـ النـبـيـ ﷺـ أوـ غـيـرـهـ مـنـ الـأـنـبـيـاءـ، وـأـمـاـ مـنـ تـحـاـوـزـهـمـ إـلـيـ الـإـلـاحـادـ، فـزـعـمـ أـنـ عـلـيـاـ رـفـعـ، وـلـمـ يـمـتـ، وـسـيـنـزـلـ إـلـيـ الـأـرـضـ، وـأـنـ دـاـبـةـ الـأـرـضـ، وـمـنـهـمـ مـنـ قـالـ: كـانـ الـوـحـيـ يـأـتـهـ وـبـعـدـ ذـرـيـتـهـ مـفـتـرـضـةـ طـاعـتـهـمـ، وـنـحـوـهـ مـنـ الـإـلـاحـادـ، فـهـذـاـ كـفـرـ يـسـتـابـ قـائـلـهـ، وـيـقـتـلـ إـنـ لـمـ يـتـبـ، وـذـكـرـ أـنـ قـوـمـاـ بـالـغـربـ اـتـخـذـوـاـ نـبـيـاـ سـمـوـهـ صـالـحاـ، =

وإلا عَرَضْتُهُمْ عَلَى السَّيْفِ، قَالَ عُمَرُ: وَذَلِكَ رَأَيِّي فِيهِمْ. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ رَأَيِّي فِيهِمْ.

جَامِعُ مَا جَاءَ فِي أَهْلِ الْقَدْرِ

١٦١٧ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا تَسْأَلِ الْمَرْأَةَ طَلاقَ أُخْتِهَا لِتَسْتَفْرِغَ صَحْفَتَهَا وَلِتَنْكِحَ، فَإِنَّمَا لَهَا مَا قُدِرَ لَهَا.

١٦١٨ - مَالِكٌ عَنْ يَزِيدَ بْنِ زِيَادٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ كَعْبٍ الْقُرَاطِيِّ قَالَ: قَالَ مُعاوِيَةُ ابْنُ أَبِي سُفْيَانَ وَهُوَ عَلَى الْمِنْبَرِ: أَيُّهَا النَّاسُ! إِنَّهُ لَا مَانِعَ لِمَا أَعْطَى اللَّهُ، وَلَا مُعْطِي لِمَا مَنَعَ اللَّهُ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الْجَدْدِ مِنْهُ الْجَدُّ، مَنْ يُرِدُ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقَّهُ فِي الدِّينِ. ثُمَّ قَالَ مُعاوِيَةُ: سَمِعْتُ هَؤُلَاءِ الْكَلِمَاتِ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى هَذِهِ الْأَعْوَادِ.

١٦١٩ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّهُ كَانَ يُقَالُ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي خَلَقَ كُلَّ شَيْءٍ كَمَا يَنْبَغِي الَّذِي لَا يَعْجَلُ شَيْءًَ آنَاهُ وَقَدْرَهُ، حَسْبِيَ اللَّهُ وَكَفَى، سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ دَعَاهُ، لَيْسَ وَرَاءَ اللَّهِ مَرْمَى.

١٦٢٠ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّهُ كَانَ يُقَالُ: إِنَّ أَحَدًا لَنْ يَمُوتَ حَتَّى يَسْتَكْمِلَ رِزْقَهُ فَأَجْمِلُوا فِي الْطَّلَبِ.

= أظهر لهم كتابا بلسان البربر، وقال: محمد نبي العرب، فأكلوا رمضان وصاموا رجب، واستحلوا ترويج تسع نسوة وشبيهه، فهولاء مرتدون يقتلون إن لم يتوبوا، ويجهادون ولا تسب ذراريهم كالمرتدين، وميراثهم للMuslimين.

وذلك رأي فيهم: ظاهره القول بتكفيرهم، وقال ابن القاسم: هم مسلمون وإنما قتلوا لرأيهم السوء.

لتستفرغ صحفتها: أي تجعلها فارغة لتفوز بحظها من النفقة والمعروف والمعاشرة. ولتنكح: أي لتزوج الزوج المذكور من غير أن يشرط طلاق المرأة التي قبلها. (المحل) ذا الجد: بفتح الجيم، أي ذا الحظ من المال والجاه والعبادة، وقد تكسر، أي ذا الجد والاجتهاد في العبادة. شيء آناء: بمدة الهمزة والنون، أي آخره، وفي نسخة: "يعجل شيئاً". مرمى: أي مقصد ترمي إليه الآمال، ويوجه نحوه الرجاء، والمرمى موضع الرمي تشبيها بالهدف الذي ترمي إليه السهام. (النهاية) فأجملوا في الطلب: بأن تطلبوا بالطريق الجميلة بغير كد ولا حرص.

ما جاء في حُسْنِ الْخُلُقِ

١٦٢١ - مَالِكُ عَنْ مُعاذَ بْنَ جَبَلٍ أَنَّهُ قَالَ: آخِرُ مَا أُوصَانِي بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حِينَ وَضَعْتُ رِجْلِي فِي الْغَرْزِ أَنْ قَالَ لِي: أَحْسَنْ خُلُقَكَ لِلنَّاسِ مُعَاذَ بْنَ جَبَلٍ.

١٦٢٢ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الرُّبِّيرِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِعِنْدِ حَرْفِ الدَّاءِ، أَنَّهَا قَالَتْ: مَا خُرُّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي أَمْرَيْنِ قَطُّ إِلَّا أَخَذَ أَيْسَرَهُمَا مَا لَمْ يَكُنْ إِثْمًا،

آخر ما أوصاني إلخ: تنبية على تأكيد ما أوصاه به، واحتباشه بِالْمَلَائِكَةِ بولائه، ولا يهتم في ذلك من الوصية من يodus المسافر إلا بأوكد ما يوصيه به. قوله: حين وضع رجلي في الغرز، الغرز للراحلة بمنزلة الركاب للداية، وأشار بذلك إلى تأخير الحال التي أوصاه عليها، وأنه حين مفارقه له وبعد توديعه إياه، وذلك كله دليل على تأكيد ما أوصاه به، وببالغته في وصيته. قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "أَحْسَنْ خُلُقَكَ لِلنَّاسِ مُعَاذَ بْنَ جَبَلٍ"، تحسين خلقه أن يظهر منه لم يجالسه، أو ورد عليه البشر والحلام والإشراق، والصبر على التعليم، والتودد إلى الصغير والكبير، وقد قال مالك: والغلطة مكرورة؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا كُنْتَ فَطَأً غَلِيلَ الْقُلُوبِ لَأَنْفَضُوا مِنْ حُولِكَ﴾ (آل عمران: ١٥٩). قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لِلنَّاسِ"، وإن كان لفظه عاماً إلا أنه يريد بذلك من يستحق تحسين الخلق له، فاما أهل الكفر والإصرار على الكبائر، والتندسي على ظلم الناس، فلا يؤمن بتحسين خلقه لهم بل يؤمن بأن يغلوظ عليهم، قال الله عزوجل: ﴿إِنَّمَا يَعْلَمُ اللَّهُ أَحَدٌ وَالْكُفَّارُ وَالْمُنَافِقُونَ وَأَغْلُظُ عَلَيْهِمْ﴾ (التوبه: ٧٣) وقال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّمَا يُنَذَّرُ الْأَنْزَانِيَّةُ وَالْأَنْزَانِيُّ فَاجْلِدُوهُ كُلَّهُمْ وَإِنَّمَا يَنْهَا مِائَةَ حَلْدَةً وَلَا تَأْخُذُهُمْ بِمَا رَأَفْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ ثُمَّ مُنْتَوْنَ بِاللَّهِ وَالْآخِرَةِ﴾ (النور: ٢). (منه)

في الغرز: هو الركاب، وقيل: الركاب يكون من الحديد والخشب، والغرز لا يكون إلا من الحديد، وقيل: هما مترادافان، والغرز يكون للحمل والركاب للفرس. ما خير رسول الله إلخ: يحتمل أن يريد بذلك ما خيره الله عزوجل بين أمرتين من الأعمال مما يكلفه أمته إلا اختار أيسرها وأرقفهما بأمته، ويحتمل أن يريد ما خيره الله تعالى بين عقوتين ينزلهما بمن عصاه وخالقه إلا اختار أيسرها، ويحتمل أن يريد بذلك ما خيره أحد من أمته من لم يدخل في طاعته ولا آمن به بين أمرتين، كان في أحدهما موادعة ومسالة، وفي الآخر محاربة أو مشaque، إلا اختار ما فيه الموادعة، وذلك قبل أن يؤمر بالجهاد ومنع المواجهة، ويحتمل أن يريد به جميع أوقاته، وذلك لأن يخربه بين الحرب وأداء الجزية فإنه كان يأخذ بالأيسر فقبل منهم الجزية، ويحتمل أن يريد به أن أمته المؤمنين لم يخربوه بين التزام الشدة في العبادة وبين الأخذ بما يجب عليهم من ذلك، إلا اختار لهم أيسرها رفقاً بهم، ونظراً لهم، وخوفاً أن يكتب عليهم أشقيهما فيعجزوا عنها. قوله: "ما لم يكن إلهاً" إن كان المخier هو الله تعالى فإنه استثناء منقطع؛ لأن البارئ تعالى لا يخier بين الإثم والطاعة، وإن كان المخier له الكفار والمناقفون من بعث إليهم، فيكون استثناء متصلاً، =

فَإِنْ كَانَ إِنْمَا كَانَ أَبْعَدَ النَّاسِ مِنْهُ، وَمَا انتَقَمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِنَفْسِهِ إِلَّا أَنْ تُتَهَّكَ
بِقَطْعٍ حُرْمَةُ اللَّهِ فَيَتَقْبَضُ اللَّهُ بِهَا.

١٦٢٣ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَلَيِّ بْنِ حُسَيْنٍ بْنِ عَلَيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّ
رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مِنْ حُسْنِ إِسْلَامِ الْمَرءِ تَرْكُهُ مَا لَا يَعْنِيهِ.

= ويكون معناه إلا أن يكون أيسر الأمرين اللذين خير فيهما إثماً؛ فإنه يكون أبعد الناس منه ولا يختاره، وإنما يختار الأيسر إذا خير بين جائزتين مشروعتين. وإن كان المخier له المؤمنون من أمته، فالظاهر أنه استثناء منقطع؛ لأنهم أيضاً لا يخروننه بين التزام فعل طاعة والتزام فعل معصية، ويجوز على بعد أن يكون استثناء متصلًا، معنى أن يخرونوه بين التزام ما يجوز والتزام ما لا يجوز، وهو يعتقدونه مما يجوز فيكون أبعد الناس من أن يبيع لهم ما لا يجوز بل بين لهم المنع منه، ويحدوهم من إتيانه، ويعدل لهم إلى الجائز وإن شق ذلك عليهم. وقولها عليهما: "وما انتقم رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِنَفْسِهِ" تزيد - والله أعلم - أنه لا يصل إليه أذى من مخالفة إرادة ربه فيما يخصه فيتقى بذلك لنفسه. قال مالك: بلغني أن يوسف عليه السلام قال: ما انتقمت لنفسي من شيء فذلك اليوم زادي من الدنيا، وإن عملي قد لحق بعمل أبيائي فألحقو قبرى بقبورهم. وروى ابن حبيب: قال مالك: كان رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يغفو عن شتمه. (منه)

إلا أن تتهك إلخ: يريد - والله أعلم - أن يؤذى أذى فيه غضاضة على الدين، فإن في ذلك انتهاء كل حرمات الله عز وجل، فيتقى الله بذلك إعطاء لحق الله تعالى، وقد قال به بعض العلماء: إنه لا يجوز أن يؤذى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بفعل مباح ولا غيره، وأما غيره من الناس فيجوز أن يؤذى بمباح، وليس له المنع منه، ولا يأثم فاعل المباح، وإن وصل بذلك أذى إلى غيره. قال: ولذلك قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إذ أراد علي بن أبي طالب أن يتزوج ابنة أبي جهل: إنما فاطمة بضعة مني وإبني والله لا أحروم ما أحل الله، ولكن والله لا تجتمع ابنة رسول الله وابنة عدو الله عند رجل أبداً فجعل حكمها في ذلك، حكمه أنه لا يجوز أن يؤذى بمباح، واحتج على ذلك بقوله عز وجل: **(إِنَّ الَّذِينَ يُؤذِونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ لَعَنْهُمُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأَعَدَ لَهُمْ عَذَابًا مُهِمَّا وَالَّذِينَ يُؤذِونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بِغَيْرِ مَا أَكْسَرُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِنَّمَا مُبَيِّنًا)** (الأحزاب: ٥٧، ٥٨) فشرط في المؤمنين أن يؤذوا بغير ما اكتسبوا، وأطلق الأذى في خاصة النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من غير شرط فحصل على إطلاقه. (منه)

من حسن إسلام إلخ: الإسلام هو الاستسلام، من قوله: أسلم فلان الله أوي انقاد له، والإيمان هو التصديق، قال الله تعالى: **(قَالَتِ الْأَعْرَابُ آمَنَّا قُلْ لَمْ تُؤْمِنُوا وَلَكِنْ قُولُوا أَسْلَمْنَا وَلَمَّا يَدْخُلُ الْأَيْمَانُ فِي قُلُوبِكُمْ)** (الحجرات: ١٤) فكل إيمانإسلام، وليس كل إسلام إيماناً؛ لأن المؤمن قد استسلم الله وانقاد له بإيمانه، وهو قوله تعالى: **(وَمَنْ يُسْلِمْ وَجْهَهُ إِلَى اللَّهِ وَهُوَ مُحْسِنٌ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى)** (لقمان: ٢٢) فالإسلام يوتى به على أحسن وجوهه مما يتقرب به إلى الطاعات واجتناب المكرارات، وقد يكون على ذلك إذا عرا من الاجتناب بالطاعات، ومن حسنة =

- ١٦٢٤ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهَا قَالَتْ: اسْتَأْذِنَ رَجُلًا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَتْ عَائِشَةُ: وَأَنَا مَعَهُ فِي الْبَيْتِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: يَسْنَ ابْنَ الْعَشِيرَةِ، ثُمَّ أَذِنَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَتْ عَائِشَةُ: فَلَمْ أَنْشَبْ أَنْ سَمِعْتُ ضَحْكَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَعَهُ، فَلَمَّا خَرَجَ الرَّجُلُ، قَلَّتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! قُلْتَ فِيهِ مَا قُلْتَ، ثُمَّ لَمْ تَنْشَبْ أَنْ ضَحْكْتَ مَعَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ مِنْ شَرِّ النَّاسِ مَنْ أَتَقَاهُ النَّاسُ لِشَرِّهِ.
- ١٦٢٥ - مالك عن عم أبي سهيل بن مالك، عن أبيه، عن كعب الأحبار أَنَّهُ قَالَ: إِذَا أَحَبَّتُمْ أَنْ تَعْلَمُوا مَا لِلْعَبْدِ عِنْدَ رَبِّهِ، فَانظُرُوهُ مَاذَا يَتَبَعُهُ مِنْ حُسْنِ الشَّاءِ.
- ١٦٢٦ - مالك عن يحيى بن سعيد أَنَّهُ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ الْمَرْءَ لَيْدِرُكُ بِحُسْنِ خُلُقِهِ دَرَجَةَ الْقَائِمِ بِاللَّئِلِ، الظَّامِنِ بِالْهَوَاجِرِ.
- ١٦٢٧ - مالك عن يحيى بن سعيد أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبَ يَقُولُ: أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرٍ مِنْ كَثِيرٍ مِنَ الصَّلَاةِ وَالصَّدَقَةِ، قَالُوا: بَلَى! قَالَ: إِصْلَاحُ ذَاتِ الْبَيْنِ، وَإِيَّاكُمْ وَالْبِغْضَةَ فَإِنَّهَا هِيَ الْحَالِقَةُ.

العدوة

= أَنْ يترك الإنسان ما لا يعنيه فيشتغل به وربما شغله بما يعنيه أو أداه إلى ما يلزمها اجتنابه، والله أعلم وأحكם. وقد قال حمزة الكناني: هذا الحديث ثلث الإسلام، والثلث الآخر إنما الأعمال بالنيات، والثلث الثالث الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات، فمن ترك ما تشابه كان أبراً لدينه وعرضه. والله أعلم.

ابن العشيرة: أي القبيلة قال عياض: هو عيينة بن حصن، ولم يكن أسلم حينئذ وإن كان قد أظهر الإسلام، فأراد النبي ﷺ أن يبين حاله؛ ليعرفه الناس ولا يغتر به من لم يعرف بحاله. (المخلوي)

فلم أنشب: بفتح الشين المعجمة أي لم أمكث. الظامي بالهواجر: أي الصائم العطشان في شدة الحر؛ لأنهما يجاهدان أنفسهما في مخالفة حظهما من الطعام والشراب والنكاح والتوم حينئذ، فكأنهما يجاهدان نفسا واحدا، وأما من أحسن خلقه مع الناس مع تبادل طباعهم فكانه يجاهد نفوسا كثيرة.

والبغضة: أي التسبب في المخاصمة والمشاجرة بين الاثنين. الحالقة: وهي الماحية للثواب. (المخلوي)

١٦٢٨ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: بَعْثَتُ لِأَتَمِّمَ حُسْنَ الْأَحْلَاقِ.

ما جاء في الحياة

١٦٢٩ - مَالِكٌ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ صَفْوَانَ بْنِ سَلَمَةَ الزُّرْقِيِّ، عَنْ زَيْدِ بْنِ طَلْحَةَ بْنِ رُكَانَةَ يَرْفَعُهُ إِلَى النَّبِيِّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ: لِكُلِّ دِينٍ خُلُقٌ، وَخُلُقُّ الْإِسْلَامِ الْحَيَاةُ.

١٦٣٠ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ مَرَّ عَلَى رَجُلٍ وَهُوَ يَعْظِمُ أَخَاهُ فِي الْحَيَاةِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ: دَعْهُ فَإِنَّ الْحَيَاةَ مِنْ الْإِيمَانِ.

ما جاء في الغضب

١٦٣١ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ حُمَيْدٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ،

لكل دين خلق: يريد سجية شرعت فيه، وخص أهل ذلك الدين بها، وكانت من جملة أعمالهم التي يتابون عليها، ويحتمل أن يريد سجية تشمل أهل ذلك الدين أو أكثرهم، أو تشمل أهل الصلاح منهم، وتزيد بزيادة الصلاح وتقل بقلته، وإن خلق الإسلام الحياة، والحياة يختص بأهل الإسلام على أحد وجهين أو عليهم، والمراد به - والله أعلم - الحياة فيما شرع الحياة فيه، فأما حياء يؤدي إلى ترك تعليم العلم فليس مشروع، قالت عائشة: نعم النساء نساء الأنصار، لم يمنعهن الحياة أن يتلقعن في الدين، وقالت أم سليم: يا رسول الله! إن الله لا يستحب من الحق، هل على المرأة من غسل إذا احتلمت؟ قال: نعم إذا رأت الماء. وقال الحسن بن أبي الحسن البصري: لا يتعلم مستحي ولا متkick. وكذلك لم يريد شرع بالحياة المانع من الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، والحكم بالحق، والقيام به، وأداء الشهادات على وجهها، والجهاد في سبيل الله عزوجل.

يعظم أخاه [إله]: [أي ينهاه عنه ويقيع له فعله ويزحره عن كثرته. (الخل)] يريد: لامة على كثرة الحياة، يقول له: إنك لستستحيي حتى قد أضر ذلك بك، ومنعك من بلوغ حاجتك. قوله [إله]: "دُعْهُ"، يريد: الإمساك عن وعظه في ذلك. "فَإِنَّ الْحَيَاةَ مِنَ الْإِيمَانِ" يريد - والله أعلم - من شرائع الإيمان، ولذلك روي: أن النبي [صلوات الله عليه] كان أشد حياء من العذراء في خدرها، ويحتمل أن يريد به أنه مرفق للإيمان، كما روي عن النبي [صلوات الله عليه] قال لعلي بن أبي طالب [صلوات الله عليه]: أنت مني. (منه) والله أعلم. دُعْهُ: على فعل الحياة وكف عن نهيه.

أَنَّ رَجُلًا أَتَى إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! عَلَّمْتِنِي كَلَمَاتٍ أَعِيشُ بِهِنَّ، وَلَا تُكْثِرْ عَلَيَّ فَأَنْسِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا تَعْضَبْ.

١٦٣٢ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَيْسَ الشَّدِيدُ بِالصُّرْعَةِ، إِنَّمَا الشَّدِيدُ الَّذِي يَمْلِكُ نَفْسَهُ عِنْدَ الغَضَبِ.

ما جاء في المهاجرة

١٦٣٣ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَزِيدَ الْلَّيْثِيِّ، عَنْ أَبِي أَيُوبَ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَهْجُرَ أَخَاهُ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ، يَلْتَقِيَانِ فَيُغْرِضُ هَذَا وَيُغْرِضُ هَذَا،

أعيش هنَّ إِنْ: يحتمل أن يريد به: أنتفع بها مدة عيشي، ويحتمل أن يريد به: أستعين بها على عيشي. "ولا تذكر عليَّ فأنسى" ولعله عرف من نفسه قلة الحفظ، فأراد الاختصار الذي يحفظه ولا ينساه، فجمع له النبي ﷺ الخبر في لفظ واحد، فقال له: لا تغضب، ومعنى ذلك: أن الغضب يفسد كثيراً من الدين؛ لأنه يؤدي إلى أن يؤدي

ويؤدي وأن يأتي في وقت غضبه من القول والفعل ما يأثم به ويؤثر غيره، ويؤدي الغضب إلى البغضة التي قلنا: إنما الحالقة، والغضب أيضاً يمنعه كثيراً من منافع دنياه. ومعنى قوله ﷺ: "لا تغضب": يريد لا تخض ما يبعثك عليه غضبك وامتنع منه وكف عنه، وأما نفس الغضب فلا يملك الإنسان دفعه، وإنما يدفع ما يدعوه إليه، وقد روى عن الأحنف بن قيس أنه قال: لست بخليم ولكني أتحالم. (منه) والله أعلم.

بالصرعة: بضم الصاد وفتح الراء: من يصرع الناس كثيراً الذي لا يصير مغلوباً، والباء للملابعة.

لا يحل لمسلم إِنْ: نص في المع مما زاد على ثلاثة ليالٍ، وأما ثلاثة ليالٍ فمن قال بدلليل الخطاب اقتضى ذلك عنده إباحة المحرجة فيها، ومن منع دليل الخطاب احتمل ذلك الإباحة من غير دليل الخطاب، وهو أنه قصد إلى تقدير المع وأما ما قصر عنه في حكم المباح؛ إذ لا يخلو الناس من يسر المهاجرة وقت الغضب، ويحتمل أن يريد

به - والله أعلم - أن ما زاد على الثلاث نص على منعه، ونفيباقي يطلب دليل حكمه في الشرع.

فيعرض هذا إِنْ: يريد - والله أعلم - أن كل واحد منها يعرض عن صاحبه مهاجرة له، فلا يسلم عليه ولا يكلمه، فهذا المقدار الذي نهى عنه من المهاجرة، وأما الأذى فلا يحمل قليلاً ولا كثيرة. وأما إذا سلم فقد روى ابن وهب عن مالك إذا سلم عليه ولا يكلمه بهذا المقدار الذي نهى عنه من المهاجرة فقد قطع المحرجة، وقد قال ابن القاسم =

وَخَيْرُهُمَا الَّذِي يَدْبِرُ بِالسَّلَامِ.

١٦٣٤ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا تَبَاغِضُوا، وَلَا تَحَاسِدُوا، وَلَا تَدَابِرُوا، وَكُونُوا عِبَادَ اللَّهِ إِخْرَاجًا، وَلَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَهْجُرَ أَخَاهُ فَوْقَ ثَلَاثٍ لِيَالٍ. قَالَ مَالِكٌ: لَا أَحْسِبُ التَّدَابِرَ إِلَّا إِغْرَاضٌ عَنْ أَخِيكَ الْمُسْلِمِ يُدْبِرُ عَنْكَ بِوْجُوهِهِ فَتُدْبِرَ عَنْهُ بِوْجُوهِكَ.

= في "المزنية" في الذي يسلم على أخيه ولا يكلمه بغير ذلك بل يتجنب كلامه: إن كان غير مؤذ له أنه فقد بريء من الشحناء، وإن كان مؤذيا له فلا يتبرأ منه، وهذا قول أَحْمَدَ بْنَ حَنْبَلَ، وجه القول الأول الحديث وفيه "خيرهما الذي يبدأ بالسلام"، فلو لا أن السلام يقطع الهجرة لما كان أفضلهما الذي يبدأ بالسلام، ووجه القول الثاني: أنه إن كان لا يؤذيه فقد برئ من الهجرة؛ لأنه قد أتى من المواصلة بما لا أذى فيه، وإن كان يؤذيه فلم يبرا من المهاجرة؛ لأن الأذى أشد من المهاجرة، وقد روى ابن مزین عن محمد بن عيسى عن ابن كنانة، عن مالك: الهجرة من الغل، قال ابن القاسم: وإذا انتزع كلامه لم تقبل شهادته عليه، وإن كان غير مؤذ له إلخ.

وَخَيْرُهُمَا إِلَّا يَرِيدُ أَكْثَرُ ثَوَابِهِ لِأَنَّهُ الَّذِي يَدْبِرُ بِالمواصِلَةِ الْمَأْمُورُ بِهَا، وَتَرْكُ الْمَهَاجِرَةِ الْمَهْمِيُّ عَنْهَا، مَعَ أَنَّ الْابْتِدَاءَ بِهَا أَشَدُ مِنَ الْمَسَاعِدَةِ عَلَيْهَا. لَا تَبَاغِضُوا إِلَّا عَلَى مَا تَقْدِمُ مِنْ فَحْشَةٍ عَنِ الْبَغْضَةِ، وَهُوَ أَنْ يَغْضُبَ بَعْضُ الْمُسْلِمِينَ بَعْضًا لِغَيْرِ مَعْنَى مَوْجَبٍ لِذَلِكَ مِنْ جَهَةِ الشَّرْعِ، وَفِي "المزنية" لِعَيْسَى بْنِ دِينَارٍ: مَعْنَى "لَا تَبَاغِضُوا": لَا يَغْضُبُ بَعْضُكُمْ بَعْضًا، وَلَا يَغْضُبُ بَعْضُكُمْ بَعْضًا إِلَى بَعْضٍ. (مِنْهُ) وَقُولُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لَا تَحَاسِدُوا" يَرِيدُ لَا يَحْسُدَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ عَلَى نِعْمَةِ حَوْلِ اللَّهِ إِيَاهَا، وَأَمْرَنَا اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ أَنْ نَقُولَ: نَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شَرِّ الْحَاسِدِ إِذَا حَسَدَهُ" (الْفَلَقُ: ٥) وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: "لَا تَتَمَنُوا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ" (النَّسَاءُ: ٢٢)، وَذَلِكَ مِنْ وَجْهِ التَّحَاسِدِ، وَهُوَ يَكُونُ عَلَى وَجْهِيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنْ تَتَمَنِّي لِنَفْسِكَ مِثْلَ مَا عَنْدَ أَخِيكَ، مِنْ أَمْرِ دِينِ أَوْ عَمَلِ صَالِحٍ، وَلَا تَرِيدُ أَنْ يَزُولَ مَا عَنْدَهُ مِنْ ذَلِكَ، فَهَذَا غَيْرُ مَذْمُومٍ، وَفَاعْلَهُ غَيْرُ مَذْمُومٍ، وَالْوَجْهُ الثَّانِي: أَنْ تَتَمَنِّي زَوْلَ نِعْمَةَ عَنْدَ أَخِيكَ الْمُسْلِمِ، سَوَاءَ رَدَتْ اِنْتِقَالُهَا إِلَيْكَ أَوْ لَمْ تَرُدْ، فَهَذَا الْحَسَدُ الْمَذْمُومُ. وَفِي "الْعَتِيَّةِ" عَنْ مَالِكٍ: بَلَغَنِيْ أَنَّ أَوَّلَ مَعْصِيَةٍ كَانَتِ الْحَسَدُ وَالْكُفْرُ وَالشَّحُّ، حَسَدُ إِبْرِيزِ وَتَكْبِرُ عَلَى آدَمَ، وَشَحُّ آدَمَ، فَقَلِيلٌ لَهُ: كُلُّ مَنْ شَحَرَ الْجَنَّةَ إِلَّا الَّتِي نَهَى عَنْهَا، فَشَحَّ فَأَكَلَ مِنْهَا، وَفِي "المزنية": مَعْنَى قُولُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لَا تَحَاسِدُوا" أَنْ تَنافِسَ أَخَاهُ فِي الشَّيْءِ حَقَّ تَحْسِدَهُ عَلَيْهِ، فَيُحِرِّجُ ذَلِكَ إِلَى الطَّعْنِ وَالْعِدَاوَةِ فَذَلِكُ الْحَسَدُ. وَقُولُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لَا تَدَابِرُوا" قَالَ فِي "المزنية": يَقُولُ: لَا تَعْرُضْ بِوْجَهِكَ عَنْ أَخِيكَ تُولِهِ دِيرَكَ اسْتِقْلَالًا لَهُ وَبِغَضَّا، بَلْ أَقْبَلَ عَلَيْهِ وَأَبْسَطَ لَهُ وَجْهَكَ مَا اسْتَطَعْتَ، قَالَهُ عَيْسَى بْنُ دِينَارٍ، وَرَوَاهُ يَحْيَى بْنُ يَحْيَى عَنْ أَبِي نَافِعٍ.

١٦٣٥ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ إِيَّاكُمْ وَالظَّنُّ، فَإِنَّ الظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ، وَلَا تَجَسَّسُوا، وَلَا تَنَافَسُوا، وَلَا تَحَاسَدُوا، وَلَا تَبَاغِضُوا، وَلَا تَدَأْبُرُوا، وَكُوئُوا عِبَادَ اللَّهِ إِخْوَانَهُ.

١٦٣٦ - مالك عن عطاء بن عبد الله الخراساني قال: قال رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: تصافحُوا، يَذْهَبُ الْغُلُّ، وَتَهَادُوا، تَحَابُّوا وَتَذَهَّبُ الشَّحَنَاءُ.

١٦٣٧ - مالك عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: تُفْتَحُ أَبْوَابُ الْجَنَّةِ يَوْمَ الْاِثْنَيْنِ وَيَوْمَ الْخَمِيسِ، فَيُغَفَّرُ لِكُلِّ عَبْدٍ مُسْلِمٍ لَا يُشْرِكُ

إياكم والظن إلخ: قال عيسى بن دينار في "المزنية": يريد ظن السوء، ومعنىه: أن تعادي أهلك وصديقك على ظن تظنه به دون تحقيق، أو تحدث بأمر على ما تظنه فتقله على أنك قد علمته، ويحتمل أن يريد به أن يحكم في دين الله بمجرد الظن دون إعمال نظر ولا استدلال بدليل، وقد قال عروجل: «ولا تُقْفَ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْقُوَّادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا» (الإسراء: ٣٦) وقد قال الله تعالى: «إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ» (الحجرات: ١٢)، وهذا يقتضي أن منه ما ليس بإثم، وهو ما يوصل إلى الحكم فيه بالنظر والاجتهاد من كان من أهل النظر والاجتهاد. والظن قمة تقع في القلب بلا دليل. أكذب الحديث: أي حديث النفس؛ لأنه يكون بإلقاء الشيطان في نفس الإنسان. ولا تحسسو: ب Hickam أي لا تظنو الشيء بحاسة كاستراق السمع وإيصال الشيء خفية. الخبر، ومنه الحاسوس. ولا تحسسو: بالحاء أي لا تظنو الشيء بحاسة كاستراق السمع وإيصال الشيء خفية. ولا تنافسوا: بفاء وسين من المنافسة وهو الرغبة في الشيء والانفراد به. الغل: بكسر العين الحقد والدغون. الشحناء: بفتح فسكون ونون ممدودة أي العداوة. تفتح أبواب الجنة إلخ: يريد أنه يصفح في هذين اليومين عن الذنوب العظيمة، ويثبت فيها لكثير من الناس الدرجة الرفيعة، فتكون بمنزلة فتح أبوابها، وقد يعبر بفتح الأبواب عن الإقبال على الأمر والإنعم، فيقال: فتح فلان باب طعامه وباب عطائه، فلا يغلقه عن أحد، ويقال في مشاهدة حرب العدو: قد فتحت أبواب الجنة، معناه: وجدت أسباب دخوها وغفران الذنوب المانعة منها، وفي الحديث الآخر: تعرض أعمال العباد في هذين اليومين فيغفر لكل عبد مؤمن إلا عبداً كانت بينه وبين أخيه شحناء، فاقتضى ذلك أن عرض أعمال المؤمنين بما أراده الله من الغفران له، فهو يعبر عنه بأن أبواب الجنة قد فتحت، ويحتمل أن يكون فتح أبواب الجنة علامة على الغفران، والإحسان في ذلك اليوم، ويبين هذا التأويل قوله ﷺ: "فَيُغَفَّرُ لِكُلِّ عَبْدٍ مُسْلِمٍ لَا يُشْرِكُ بِاللَّهِ شَيْئًا" يريد أن هذا الغفران الذي يكون معنى فتح أبواب الجنة، =

بِاللَّهِ شَيْئًا إِلَّا رَجُلًا كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَخِيهِ شَحْنَاءُ، فَيُقَالُ: أَنْظِرُوا هَذِينَ حَتَّى يَصْطَلِحَا، أَنْظِرُوا هَذِينَ حَتَّى يَصْطَلِحَا.

١٦٣٨ - مَالِكُ عَنْ مُسْلِمٍ بْنِ أَبِي مَرِيمٍ، عَنْ أَبِي صَالِحِ السَّمَانِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: ثُرِّضُ أَعْمَالُ الْعِبَادِ كُلَّ جُمُعَةٍ مَرَّتَيْنِ، يَوْمَ الْاثْنَيْنِ وَيَوْمَ الْخَمِيسِ، فَيَغْفِرُ لِكُلِّ عَبْدٍ مُؤْمِنٍ إِلَّا عَبْدًا كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَخِيهِ شَحْنَاءُ، فَيُقَالُ: اثْرُكُوا هَذِينَ حَتَّى يَفِيَّا، أَوْ ارْمُكُوا هَذِينَ حَتَّى يَفِيَّا.

ما جاء في لبس الثياب للجمال بها

١٦٣٩ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّهُ قَالَ: خَرَجْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي غَزْوَةِ بَنِي أَنْمَارٍ، قَالَ جَابِرٌ: فَبَيْنَا أَنَا نَازِلٌ تَحْتَ شَجَرَةً، إِذَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَقْبَلَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! هَلْمَ إِلَى الظَّلِّ، قَالَ: فَنَزَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقُمْتُ إِلَى غِرَارَةٍ لَنَا، فَالْتَّمَسْتُ فِيهَا شَيْئًا، فَوَجَدْتُ فِيهَا جِرْوَ قِثَاءً، فَكَسَرْتُهُ ثُمَّ قَرَبْتُهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: مِنْ أَنَّيْنَ لَكُمْ هَذَا؟ قَالَ: فَقُلْتُ: خَرَجْنَا بِهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ مِنْ الْمَدِينَةِ، قَالَ جَابِرٌ: وَعِنْدَنَا صَاحِبٌ لَنَا تُجَهِّزُهُ.

= ويكون فتح أبواب الجنة علامة عليه، تعم كل مسلم إلا من كانت بينه وبين أخيه شحناء تحذيرا من بقاء الشحناء، وهي العداوة بين المسلمين، وحضا على الإقلاع عن ذلك، والرجوع عنه إلى التودد والمواخاة، قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْرَوْهُ فَأَصْلِحُو بَيْنَ أَخْوَيْكُمْ﴾ (الحجرات: ١٠) وقال تعالى: ﴿فَأَنْتُمُ الَّذِينَ أَصْلَحْتُمْ ذَاتَيْنِكُمْ﴾ (الأناشيد: ١) (منه) حتى يفيها: أي يرجعها لها عليه، والركو: التأخير. غزوه يعني أغار: يعني أغار بن بغرض وهو قبائل في العرب، وتلك الغزوة أشهر بذات الرقاد. غراره: بفتح الغين الممحمة والراء المكررة وبكسر الغين: وعاء يجعل فيها الطعام والحبوب كالحوالق. جرو: مثلثة، الصغير من كل شيء حتى الحنظل والبطيخ ونحوه، و"الثقاء" بكسر القاف وتشديد المثلثة، فاكهة معروفة.

تجهزه: أي نعد أسباب سفره، والتجهيز: إعداد ما يحتاج إليه المسافر والغازي والميت والعرس. (المحل)

يَذْهَبُ يَرْعَى ظَهْرَنَا، قَالَ: فَجَهَّزَهُ ثُمَّ أَدْبَرَ، يَذْهَبُ فِي الظَّهَرِ وَعَلَيْهِ بُرْدَانٌ لَهُ قَدْ
استئناف مركب
خَلْقًا، قَالَ: فَنَظَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَيْهِ، فَقَالَ: أَمَا لَهُ ثُوبَانِ غَيْرُ هَذِينِ؟ فَقُلْتُ: بَلَى يَا
رَسُولَ اللَّهِ! لَهُ ثُوبَانِ فِي الْعِيَّةِ كَسَوْتُهُ إِيَّاهُمَا، قَالَ: فَادْعُهُ فَمُرْهُ فَلِيُلْبِسْهُمَا، قَالَ:
فَدَعَوْتُهُ فَلِبَسَهُمَا، ثُمَّ وَلَى يَذْهَبُ، قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَا لَهُ ضَرَبَ اللَّهَ عَنْقَهُ،
أَلَيْسَ هَذَا خَيْرًا لَهُ؟ قَالَ: فَسَمِعَهُ الرَّجُلُ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! فِي سَبِيلِ اللَّهِ، فَقَالَ
رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فِي سَبِيلِ اللَّهِ، فَقُتِلَ الرَّجُلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ.
١٦٤ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: إِنِّي لَأُحِبُّ أَنْ أَنْظُرَ إِلَى الْقَارِئِ
أَيْضَثِ الثِّيَابِ .

قد خلقا: بتثليث اللام من ضرب وكرم وسع، كما في "القاموس". العيبة: بفتح العين وسكون التحتية: زنبيل
من أدم وما يجعل فيه من الثياب، كما في "القاموس" وفي "الصراح": العيبة جامدة دان.
إني لأحب إلخ: قوله: "القارئ" يحتمل أن يريد قارئ القرآن المعروف بذلك المشهور به، وهم كانوا أهل العلم
والدين في زمانه، فكان يطلب يرغب أن تكون هذه صفتهم ويكون هذا رأيهم، وذلك على وجهين: أحدهما: أن
يكون يستحب لهم ليس البياض دون ليس المصبغات من المعصر المشبع وغيره، وقد روی عن النبي ﷺ أنه قال:
خير ثيابكم البياض. والوجه الثاني: أن يريد به نقاء ثيابه وسلامتها من الوضر وأن لا تتدنس ألوان الثياب ويفسر
بياضها، لأن نقاء الثوب من حسن الزي، ودليل على توقي لابسه، والمحافظة على طهارته، ويحتمل أن يريد
بالقارئ العابد، ومنه قوله: "من لم يحسن يتقن لم يحسن يقرأ" يريد ولم يتبع، وهذا يقتضي أن عمر بن الخطاب يطلب
لم يستحسن للعباد الخروج عن حسن الزي إلى الملبس المستحسن؛ لأن ذلك خروج عن العادة ومدخل فيما يشوهه
وقد قال إبراهيم بن أدهم لرجل تنسك فلبس الصوف: رأيته نسكاً أعمج مما، فعاب ذلك عليه؛ لخروجه عن
عادة مثله، وسئل مالك عن لباس الصوف الغليظ، فقال: لا خير في الشهرة، ولو كان يلبسه تارة ويتركه تارة
لرجوت، ولا أحب المراقبة عليه حتى يشتهر، ومن غليظ القطن ما هو بمثل ثمه، واحتج على ذلك، قال: وقد قال
النبي ﷺ لذلك الرجل: فليز علیک مالک، وكان عمر يطلب يكسو الحلال، وقال عمر: "أحب أن أرى القاريء أياض
الثياب"، قال مالك: وهذا لمن وجد غيره، فأما من لم يجد غيره فلا أكرهه له، واستحسن عمر بن الخطاب لأهل
العلم والصلاح حسن الري والتحمل بالثياب المباحة؛ لأن ذلك مشروع، وقد روی عن عبد الله بن مسعود رض =

١٦٤١ - مالك عن أَيُوبَ بْنِ أَبِي تَمِيمَةَ، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِذَا أَوْسَعَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ فَأُوْسِعُوا عَلَى أَنفُسِكُمْ، جَمَعَ رَجُلٌ عَلَيْهِ ثِيَابَهُ.

ما جاء في لبس الثياب المصبغة والذهب

١٦٤٢ - مالك عن نافعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ يُلْبِسُ الثَّوْبَ الْمَصْبُوغَ بِالْمِشْقِ، وَالْمَصْبُوغَ بِالزَّعْفَرَانِ.

= أن رسول الله ﷺ قال: إن الله جميل يحب الجمال، وسئل مالك رحمه الله عن قول الله تعالى: (فَوَلَا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا وَأَحْسِنْ كَمَا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ) (القصص: ٧٧) فقال: أن يعيش ويأكل ويشرب غير مضيق عليه في رأي، وقد شرع في الصلاة التحمل وحسن الرزي والهبة، ومنع الاحتزام وتشمير الكفين، وما أجرى بحرى ذلك مما ينافي زي الوقار، وكذلك شرع في أيام الجمع التحمل باللبس والتطيب لاجتماع الناس، فالعلم من يجتمع إليه الناس، ويردون عليه، فشرع له التحمل باللبس دون أن يخرج عن عادة مثله.

إذا أوسع الله إلخ: يريد - والله أعلم - إذا وسع الله على الرجل في ماله، فليوسع على نفسه في ملبيه، فيحمل نفسه على عادة مثله، ولا يخل بحاله حتى يكره النظر إليه وإلى زيه، ويسعى بذلك ذكره، وقوله: "جمع رجل عليه ثيابه" يريد في الصلاة، وهذا اللفظ وإن كان بلفظ الخبر فمعناه الأمر، ومعنى "جمع رجل عليه ثيابه" صلى في ثوبين ولم يقتصر على ثوب واحد، وقد فسر ذلك أَيُوب في روايته عن محمد عن أبي هريرة عن عمر رضي الله عنه، فقال: جمع رجل عليه ثيابه، صلى رجل في إزار ورداء، أو في إزار وقميص في سراويل، وقباء في سراويل، ورداء في سراويل، وقميص في سراويل، وقباء في تبان وقميص، وأحسبه قال: في تبان ورداء، فأثر لباس الثوبين في الصلاة على الثوب الواحد؛ لأنه أجمل في اللباس وأشبه بزي الوقار. (منه) المصوغ بالمشق إلخ: وهو المغرى والمصبوغ بالزعفران يقتضي استباحة ذلك، فأما المصبوغ بالمشق فمتفق عليه، وأما المصبوغ بالزعفران فذهب عبد الله بن عمر إلى إباحة ذلك، وبه قال مالك وأكثر فقهاء المدينة، وكراه ذلك قوم من التابعين، والدليل على ما نقوله حديث عبد الله بن عمر المتقدم في كتاب الصلاة، فأما الصفرة فإني رأيت رسول الله صلوات الله عليه وسلم يصبغ بالصفرة، وهذا عام في الزعفران وغيره إلا ما خصه الدليل، ومن جهة القياس: أن الزعفران طيب لا يحرم على النساء فلم يحرم على الرجال كالمسلك، وما روی عن النبي صلوات الله عليه وسلم أنه نهى أن يزعفر الرجل، يحتمل أن يريد به المحرم، ولما روی أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: نهى رسول الله صلوات الله عليه وسلم أن يلبس المحرم ثوباً مصبوغاً بورس أو زعفران، ويحتمل أن يريد بالزعفران استعماله في جسدته بما فيه من التشبه بالنساء، وإنما يستعمل هذا اللفظ غالباً فيما يعود إلى ذات الإنسان، كالتعاظم والتعاطر والتزيين، فيحمل على ظاهر إطلاقه. بالمشق: بكسر الميم وفتحها، هي العنة.

قَالَ مَالِكٌ : وَأَنَا أَكْرَهُ أَنْ يَلْبِسَ الْغُلْمَانُ شَيْئًا مِنْ الدَّهْبِ ; لَأَنَّهُ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهَى عَنْ تَخْتِمِ الدَّهْبِ ، وَأَنَا أَكْرَهُهُ لِلرِّجَالِ الْكَبِيرِ مِنْهُمْ وَالصَّغِيرِ . قَالَ مَالِكٌ فِي الْمَلَاحِفِ الْمُعَصْفَرَةِ فِي الْبُيُوتِ لِلرِّجَالِ وَفِي الْأَفْيَةِ ، قَالَ : لَا أَعْلَمُ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا حَرَامًا ، وَغَيْرُ ذَلِكَ مِنْ الْبَاسِ أَحَبُّ إِلَيَّ .

ما جاء في لبس الخز

١٦٤٣ - مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَسَّتْ

وَأَنَا أَكْرَهُهُ إِلَيْهِ : يَرِيدُ خَاتِمًا أَوْ غَيْرَهُ ، وَعَلَقَ الْمَعْ في ذَلِكَ بِالْكَرَاهَةِ دُونَ التَّحْرِيمِ ، وَذَلِكَ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ : أَحَدُهُمَا أَنْ يَكْرَهَ ذَلِكَ لِمَنْ يَلْبِسُهُمْ إِيَاهُ ، أَوْ يَتْرَكُ مَنْعِهِمْ مِنْ لَهُ ذَلِكَ ; لَأَنَّهُ مِنْ جَنْسِ مَنْ يَحْرِمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ وَلَمْ يَلْعَبْ بِهِ حَدَّ التَّحْرِيمِ ؛ لَأَنَّهُمْ لَيْسُوا بِمُكْلِفِينَ ، وَالْوَجْهُ الثَّانِي : أَنْ يَكْرَهَ ذَلِكَ لِهُمْ ؛ لَأَنَّهُمْ مَأْمُورُونَ عَلَى وَجْهِ النَّدْبِ ، وَمِنْهُمْ عَلَى وَجْهِ الْكَرَاهِيَّةِ ، وَلِذَلِكَ يَعْاقِبُونَ عَلَى كَثِيرٍ مِنَ الْأَفْعَالِ ، وَبِذَلِكَ قَالَ : وَأَنَا أَكْرَهُهُ ذَلِكَ لِلْكَبِيرِ مِنْهُمْ وَالصَّغِيرِ " فَأَشَارَ إِلَى أَنَّ الْكَرَاهَةَ تَعْلُقُ هُمْ دُونَ أُولَائِهِمْ ، وَاستَدَلَ مَالِكٌ بِهِ عَلَى ذَلِكَ . مَا روِيَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ فَيْنَ عَنْ تَخْتِمِ الدَّهْبِ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَرِيدَ أَنْ يَتَوَجَّهَ عَلَى الْعُوْمَومِ عَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ بِهِ فِي الْمُضْمَرِ وَالْمُقْدَرِ ، فَكَانَهُ قَالَ : فَيْنَ النَّاسُ عَنْ تَخْتِمِ الدَّهْبِ ، فَتَوَجَّهُ إِلَى الْمُكْلِفِينَ عَلَى وَجْهِ التَّحْرِيمِ ، وَتَوَجَّهُ إِلَى غَيْرِ الْمُكْلِفِينَ عَلَى وَجْهِ الْكَرَاهِيَّةِ ، ثُمَّ خَصَّ مِنْ أَبْيَحِ لَهُ ذَلِكَ مِنِ النِّسَاءِ ، فَبَقِيَ الْبَاقِي عَلَى أَصْلِهِ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَرِيدَ بِهِ أَنْ يَتَوَجَّهَ إِلَى الْمُكْلِفِينَ مِنَ الرِّجَالِ خَاصَّةً ، فَكَرِهَ ذَلِكَ لِلصَّيْبَانِ لَمَّا كَانُوا مِنْ جَنْسِهِمْ ؛ ثُلَّا يَعْتَادُوا ذَلِكَ عِنْدَ التَّكْلِيفِ ، كَمَا يَؤْخَذُونَ بِالصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ ، وَيَضْرِبُونَ عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ ؛ ثُلَّا يَعْتَادُوا تَرْكَهَا عِنْدَ التَّكْلِيفِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ وَعْلَمَ أَمْ.

الملاحف: جمع ملحفة بكسر الميم، وفي "القاموس": اللاحف كـ"كتاب" ما يتتحف به. الأفية: أي أفية الدور، جمع فناء - بكسر الفاء - وهي المكان المتسع أمام الدار. الخز: الخز في "النهاية": المعمول من إبريسم، أو ثياب تنسج من صوف. أنها كست إلخ: يقتضي أنها أعطته إيه ليلبسه، ولو لم ترد أن يلبسه لقال: أعطته أو وهبته، فأمام لفظ "كست" فإنما يقتضي وجه الالباس، وذلك يقتضي أنها تعتقد أن ذلك مباح له، و"الخز" بز يتحد منه الشياب، قال ابن حبيب: لم يختلفوا في إجازة لبسه، وقد بلغني عن حمزة عشر من الصحابة منهم عثمان بن عفان وسعيد بن زيد، وعبد الله بن عباس، وخمسة عشر تابعاً، وكان عبد الله بن عمر يكسو بيته الخز، وأما كل ثوب سداء حرير وحمته وبر أو قطن أوكتان أو صوف فيكره ولا يحرم، وقد ذهب إلى إياحته للرجال عبد الله بن عباس، وروى عبد الله بن عمر كراهيته، وبه قال مالك، قال ابن القاسم: إنما كرهه لسدى الحرير فيه، =

عبد الله بن الزبير مطرف حز، كانت عائشة تلبسته.

ما يكره للنساء لبسه من الثياب

١٦٤٤ - مالك عن علامة بن أبي علقة، عن أمها أنها قالت: دخلت حفصة بنت عبد الرحمن على عائشة زوج النبي ﷺ وعلى حفصة خمار رقيق، فشققتها عائشة وكسّتها خماراً كثيفاً.

= وقد اتفقا على الامتناع من تحريره وذلك لوجهين: أحدهما: أن الحرير أقل أجزاءه، والوجه الثاني: أنه مستهلك على وجه لا يمكن تخليصه للاتفاع، وممازحة الحرير لغيره من الكتان أو الصوف أو القطن على وجهين: أحدهما: ما ذكرناه، والثانى: العلم ونحوه أن يخاط الشوب بالحرير، فقد روى ابن حبيب عن مالك لا بأس به، وقال ابن حبيب: لا بأس بالعلم من الحرير في الشوب، وإن عظم لم يختلف في الرخصة فيه والصلة به، وروي فيه عن النبي ﷺ من أصعب إلى أربع، وفي "العتيبة" من رواية ابن القاسم، عن مالك: كره مالك لباس الملاحف فيها أصعب أو أصعبان أو ثلاثة من حرير، قال ابن القاسم في "المجموعة": ولم يجز مالك من علم الحرير في الشوب إلا الخلط الرقيق، وجه قول ابن حبيب ما روى عن عمر بن الخطاب أن النبي ﷺ نهى عن لبس الحرير إلا هكذا وأشار بأصعبيه اللتين يليان الإيمان، قال أبو عثمان النهدي، وذلك فيما علمنا أنه يعنيها لإعلام، وروى سعيد بن غفلة عن عمر إلا موضع أصعبين أو ثلاثة أو أربعة، وجه قول مالك قول النبي ﷺ: إنما يلبس الحرير في الدنيا من لا خلاق له، وروى أبو بكر عن أبي مصعب عن مالك: لا بأس أن يحرم الرجل في ثوب فيه قدر أصعب من حرير، يتحمل أن يريد إباحة الأصعب فما دونه، والمنع مما زاد عليه، ويتحمل أن يكون رواية عنه في إباحة العلم على ما ورد به حديث عمر، ويتحمل أن يكون المنع منه على الكراهة، وإباحته على معنى نفي التحريم، والله أعلم.

مطرف: المطرف بكسر الميم وضمها وفتحها: الشوب الذي في طرفه علمن، والميم زائدة. (المحل)
 خمار رقيق إلخ: يتحمل أن يكون مع رقته من الخفة ما يصف ما تحته من الشعر، ويتحمل أنه كان رقيقاً لا يستر الأعضاء وإن كان صفيقاً لشدة رقته ولصوقة بالأعضاء، والأول أظهر في الخمار، فكرهت لها عائشة ذلك وشققتها لمنعها الاختمار به في المستقبل، وأعطتها ما تختار به خماراً كثيفاً تتحذى في المستقبل مثله وتريدها الجنس الذي شرع لها الاختمار به، ويتحمل أن تزيد - والله أعلم - بذلك تعويضاً بما شقته من خمارها؛ تطبيها لنفسها ورفقاها. وما ذكر عن أبي هريرة أنه قال: "نساء كاسيات عاريات" الحديث. وقد أسنده حرير بن حازم عن سهل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ. قال عيسى بن دينار: تفسير قوله: "كاسيات عاريات" قال: يلبسن ثياباً رقيقة فهن كالكاسيات بلبسهن تلك الثياب وهن عاريات؛ لأن تلك الثياب لا تواري منها ما ينبغي لهن -

١٦٤٥ - مَالِكُ عَنْ مُسْلِمٍ بْنِ أَبِي مَرِيمَ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّهُ قَالَ: نِسَاءٌ كَاسِيَاتٌ عَارِيَاتٌ مَأْيَالَاتٌ مُمِيلَاتٌ لَا يَدْخُلُنَ الْجَنَّةَ وَلَا يَجِدْنَ رِيحَهَا، وَرِيحُهَا يُوجَدُ مِنْ مَسِيرَةِ خَمْسٍ مِائَةَ سَنَةً.

١٦٤٦ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

= أَن يسترنه من أجسادهن، وروى يحيى بن يحيى عن ابن نافع مثله، وقال محمد بن عيسى الأعشى: وفي "العتيبة" عن ابن القاسم: عاريات تلبسن الرقيق، ويختتمل عندي أن يكون ذلك لمعنىين: أحدهما: الخفة فيشف عما تحته، فيدرك البصر ما تحته من الحasan، ويختتمل أن يريد به التوب الرقيق الصفيق الذي لا يستر الأعضاء بل يبدو حجمها. قال مالك: بلغني أن عمر بن الخطاب فهى النساء أن يلبسن القباطي، قال: وإن كانت لا تشف فإها تصف. قال مالك: معنى تصف أي تلتصق بالجلد. وسئل مالك عن الوصائف يلبسن الأفقيه، فقال: ما يعجبني ذلك، وإذا شدتها عليها ظهر عجزها، ومعنى ذلك أنه لضيقه يصف أعضاءها عجزها وغيرها مما شرع ستره. (منه) كاسيات إلخ: في الحقيقة، "عاريات" في المعنى؛ لأنهن يلبسن ثيابا رقاقة يصنفن البشرة. "مائلات" بالهمزة من الميل أي زانفات عن الطاعة. "ميميلات" يعلمن غيرهن الدخول في مثل فعلهن، أو مائلات يتبعخترن في مشيهن، ميميلات لأكتافهن، أو مائلات للرجال، ميميلات لهم مما يبدين من الزينة. (المحل)

مائلات ميميلات: قال في "المرنية" عيسى بن دينار عن ابن القاسم: معناه مائلات عن الحق ميميلات عنه، وقاله مالك في "العتيبة"، ورواه يحيى بن يحيى عن ابن نافع زاد في العتبية ابن القاسم: لمن أطاعهن من الأزواج، وقال ابن حبيب: معناه: يتمايلن في مشيهن ويتبعخترن حتى يفتتن من يمرن به، وقول ابن القاسم وابن نافع أظهر؛ لأن التمايل في المشي إنما يقال فيه: متمايلات. قوله: "لَا يَدْخُلُنَ الْجَنَّةَ" يريد - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - لَا يدخلن الجنة بأعمالهن وتركهن ما نهين عنه وإن دخلنها بفضل الله وعفوه، ويختتمل أن يريد لَا يدخلن الجنة ابتداء وقت دخول من نجا من النار وإن دخلن الجنة بما وافقن من الإيمان بعد الخروج من النار إن عاقبهن الله عزوجل بما اكتسبن من ذلك.

ولا يجدن ريحها: يريد - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أنهن يمنعن الرائحة بوجود ريح الجنة؛ لأن ذلك فيه راحة وتنعم وهن ممنوعات من ذلك وإن كان ريح الجنة يوجد من مسيرة خمس مائة سنة، يقتضي أن ريح الجنة يتتفع به قبل دخول الجنة من تفضل الله حل ذكره عليه بذلك، وأنه يبعد عنه من حرمه من أهل الكفر والمعاصي إما بعد المسافة، فلا يصل أحد منهم إلى الموضع الذي يوجد منه ريحها، ويختتمل أن يريد أنه يمنع إدراكه، فلا يجده بأن كان في الموضع الذي ينال فيه من كان من أهل السعادة، والأول أظهر من جهة اللفظ.

فَمَنِ الْلَّيلُ فَنَظَرَ فِي أَفْقِ السَّمَاءِ، فَقَالَ: مَاذَا فَتَحَ اللَّيْلَةَ مِنْ الْخَزَائِنِ وَمَاذَا وَقَعَ مِنَ الْفِتْنَ، كَمْ مِنْ كَاسِيَةٍ فِي الدُّنْيَا عَارِيَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ، أَيْقَظُوا صَوَاحِبَ الْحُجَرِ.

ما جاء في إسبال الرجل ثوبه

١٦٤٧ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: الَّذِي يَحْرُثُ ثَوْبَهُ خَيْلَاءَ لَا يَنْظُرُ اللَّهُ إِلَيْهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ.

قام من الليل إن: يتحمل أن يريد به في حين قيامه للتهجد، ويتحمل أن يريد به قام بمعنى رأه أو أوحى إليه، فنظر في أفق السماء اعتباراً بما يراه، لعله امتنع قول الله عزوجل: ﴿إِنَّ فِي خَلْقِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَآخْلَافِ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ لَآيَاتٍ لِأُولَئِي الْأَلْبَابِ﴾ (آل عمران: ١٩٠) قوله تعالى: ﴿فَإِنَّمَا يَنْظُرُونَ إِلَى الْأَبْلِيلِ كَيْفَ خَلَقْتَ وَإِلَى السَّمَاءِ كَيْفَ رُفِعْتَ﴾ (الغاشية: ١٧، ١٨) قوله ﷺ: "ماذَا فتح الله الليلة من خزائن" يتحمل أن يريد به أنه فتح من خزائنها من تلك الليلة ما قدر الله أن لا ينزل إلى الأرض شيئاً منها إلا بعد فتح تلك الخزائن، ويتحمل أن يريد به أنه فتح من خزائن زهرة الدنيا ما هو سبب للفتن، ويتحمل أن يريد به أنه فتح من خزائن الفتنة، فوقع بعض ما كان فيها، بمعنى أنه قد وجد أو وصل إلى موضع لم يصل إليه قبل ذلك. والفتنة في هذا يتحمل أن يريد به ما يفتنه به من هذه الدنيا، ويتحمل أن يريد الفتنة التي حدثت من سفك الدماء وانتهاء الحرم والأموال، وإفساد أحوال المسلمين. والله أعلم. قوله ﷺ: "رب كاسية في الدنيا عارية في الآخرة" يتحمل أن يريد به كم من كانت في الدنيا مكسية ذات حال صالحة ودنيا واسعة، وهي في الآخرة عارية من ذلك كله إذا كسي غيرها من أهل الصلاح، ويتحمل أن يريد به أنها كاسية في الدنيا بلباس ما قد نهيت عنه، فهي تعرى من أحشه في الآخرة إذا كسي غيرها من أهل الصلاح، قوله ﷺ: "أيَقْطُلُوا صَاحِبَ الْحُجَرِ"، قال في "المزنية" عن عيسى بن دينار: أمر بإيقاظ نسائه للصلوة، وقال سحنون في "العتيبة": معناه: أيقطلوا نسائي يسمعون، يريد ما ظهر إليه من وقوع الفتنة، وبخذهن من ذلك، فيفرعن إلى الصلاة والدعاء وغير ذلك من أعمال البر مما يرجى أنه يدفع الله به عنهم الفتنة، وهذه سنة في أن يفرج الإنسان إلى الصلاة والدعاء عند ما يطرأ من الآيات والأمور المخوفة، قال الله عزوجل: ﴿وَمَا نُرِسِّلُ بِالآيَاتِ إِلَّا تَحْوِيفًا﴾ (الإسراء: ٥٩)، وقال النبي ﷺ في الكسوف: فإذا رأيتم ذلك فافرعوا إلى الصلاة.

خيلاء: [بضم الخاء وفتح الياء وبالمد أي كبرا] يريد كبرا، وقال عيسى ابن دينار عن ابن القاسم: الخيلاء: الذي يتختل في مشيه، ويختال فيه، ويطيل ثيابه بطا من غير حاجة إلى أن يطيلها ولو اقتضى في ثيابه ومشيه، لكن أفضل له. قال الله عزوجل: ﴿وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُورٍ﴾ (المحدث: ٢٣)، وقد روي عن النبي ﷺ: أنه أرخص في الخيلاء -

- ١٦٤٨ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: لَا يَنْظُرُ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِلَى مَنْ يَجْرُ إِزَارَةً بَطَرًا.
- ١٦٤٩ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ وَرَزِيدٍ بْنِ أَسْلَمَ كُلُّهُمْ يُخْبِرُهُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ أَبْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: لَا يَنْظُرُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِلَى مَنْ يَجْرُ ثَوْبَهُ خِيلَاءً.
- ١٦٥٠ - مَالِكُ عَنْ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا سَعِيدِ الْخُدْرِيَّ عَنِ الْإِزَارِ، فَقَالَ: أَنَا أُخْبِرُكَ بِعِلْمٍ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ يَقُولُ: إِزَارَةُ الْمُؤْمِنِ إِلَى أَنْصَافِ سَاقَيْهِ، لَا جُنَاحَ عَلَيْهِ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْكَعْبَيْنِ، مَا أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ فَفِي النَّارِ، مَا أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ فَفِي النَّارِ، لَا يَنْظُرُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِلَى مَنْ جَرَ إِزَارَةً بَطَرًا.

= في الحرب، وقال: إنما لمشية يغضها الله إلا في هذا الموضع. ومعنى ذلك: لما فيه من التعاظم على أهل الكفر والاستحقاق لهم والتصغير لشأنهم. وقوله عليه السلام: "الذى يجر ثوبه خيلاء" يقتضي تعلق هذا الحكم بمن جره خيلاء، أما من جره لطول ثوب لا يجد غيره أو عنده من الأعذار، فإنه لا يتناوله الوعيد، وقد روى أن أبا بكر رضي الله عنه سمع هذا الحديث قال: يا رسول الله! إن أحد شقي إزارى يسترخي إلا أن أتعاهد ذلك منه، فقال النبي صلوات الله عليه وسلم: لست من يصنعه خيلاء، وروى الحسن بن أبي الحسن البصري عن أبي بكرة: خسف الشمس ونحن عند النبي صلوات الله عليه وسلم فقام يجر ثوبه مستعجلًا حتى أتى المسجد، والله أعلم. قلت: قال ميرك: ظاهر بعض الأحاديث يقتضي أن تخريم إسبال الإزار مخصوص بالجر لأجل الخيلاء، وقال بعض العلماء: يعلم من بعض الأخبار تحريم الإسبال لغير الخيلاء أيضًا، كحديث أبي هريرة في "البخاري": ما أسفل من الكعبين في النار. وك الحديث: لا يقبل الله صلاة رجل مسفل إزاره. وك الحديث: فإن جر الثوب من المحيلة. أن جر الثوب مطلقاً منع وإن كان في المحيلة أشد كراهة. بطرًا: أي تكيراً وطبعاناً. (المحل) إزاره المؤمن: في "النهاية": الإزرة بالكسرة: الحالة وهيئة الاتزاز، كالجلسة أي الحالة والهيئة التي ترضى منها في الاتزاز، هي أن يكون إلى أنصاف ساقيه.

ما أسفل من ذلك: أي من الكعبين، "ما" موصولة و"أسفل" بالنصب خير "كان" المخدوفة، والجملة صلة "ما" و"في النار" خير لـ"ما" ويجوز أن يكون برفع "أسفل" أي الذي هو أسفل، وعلى التقديرين هو أفعل التفضيل، ويجوز أن يجعل فعلاً وهو مع فاعله صلة. (المحل)

ما جاء في إسبال المرأة ثوبها

١٦٥١ - مَالِكُ عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ نَافِعٍ، عَنْ أَبِيهِ نَافِعٍ مَوْلَى ابْنِ عُمَرَ، عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ، عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّهَا قَالَتْ: حِينَ ذُكِرَ الْإِزَارُ فَالْمَرْأَةُ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: تُرْحِيهِ شِبْرًا. قَالَتْ أُمُّ سَلَمَةَ: إِذَا يَنْكِشِفُ عَنْهَا. قَالَ: فَذِرَاعًا لَا تَرِيدُ عَلَيْهِ.

ما جاء في الانتعال

١٦٥٢ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَمْشِينَ أَحَدُكُمْ فِي نَعْلٍ وَاحِدَةٍ،

بنون ثقيلة

أَنَّهَا قَالَتْ إِلَيْهِ: يَعْنِي أَنَّ الْمَرْأَةَ تَحْتَاجُ إِلَى أَنْ تُرْحِيَ إِزَارَهَا أَسْفَلَ مِنَ الْكَعْبَيْنِ لِتَسْتَرَ بِذَلِكَ قَدْمَيْهَا وَأَسْفَلَ سَاقِيْهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ عُورَةُ مِنْهَا، فَقَالَ: "تُرْحِيهِ شِبْرًا" يَرِيدُ تُرْحِيهِ عَلَى الْأَرْضِ شِبْرًا لِيَسْتَرَ قَدْمَيْهَا وَمَا فَوْقَ ذَلِكَ مِنْ سَاقِيْهَا، وَهَذَا يَقْتَضِي أَنَّ نِسَاءَ الْعَرَبِ لَمْ يَكُنْ مِنْ زَيْهَنْ حَفْ وَلَا جَوْرَبْ، كَمْ يَلْبِسُ النَّعَالُ أَوْ يَمْشِيْنَ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَيَقْتَصِرُنَّ مِنْ سَتْرِ أَرْجُلِهِنَّ عَلَى إِرْخَاءِ الذَّيلِ، وَقُوْلُهُنَّ إِلَيْهِمْ فِي إِرْخَاءِ الذَّيلِ شِبْرًا: "إِذَا يَنْكِشِفُ عَنْهَا" يَرِيدُ أَنَّهَا لَا يَكْفِيْهَا فِيمَا تَسْتَرُ بِهِ؛ لِأَنَّ تَحْرِيكَ رِجْلِهِا لَهُ فِي سُرْعَةِ مَشِيْهَا وَقُصْرِ الذَّيلِ يَكْشِفُهُ عَنْهَا، فَلَمَّا تَبَيَّنَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "فَذِرَاعًا لَا تَرِيدُ عَلَيْهِ" وَهَذَا يَقْتَضِي أَنَّ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّمَا أَبَاحَ مِنْهُ مَا أَبَاحَ لِلْحُرُورَةِ إِلَيْهِ. وَهَذَا لَفْظُ افْعَلْ وَأَرَادَ بَعْدَ الْحُظْرَ، وَمَعَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ يَقْتَضِي الْوَجُوبَ؛ لِأَنَّهُ نَهَى عَنِ إِرْخَاءِ الذَّيلِ ثُمَّ أَمَرَ الْمَرْأَةَ بِإِسْبَالِ مَا يَسْتَرُهَا مِنْهُ، وَذَلِكَ عَلَى الْوَجُوبِ، وَلَا يَحْلُّ الْمَرْأَةُ أَنْ تَرْكَ مَا تَسْتَرَ بِهِ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ وَأَحْكَمُ.

لَا يَمْشِيْنَ إِلَيْهِ: نَصُّ فِي الْمَعْنَى مِنْ ذَلِكَ، وَبِهِ قَالَ مَالِكُ وَعَلَيْهِ جَمَاعَةُ الْفَقَهَاءِ؛ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنَ الْمُثْلَةِ وَالْمُفَارَقَةِ لِلْوَقَارِ وَمُشَابَهَةِ زَيِّ الشَّيْطَانِ كَالْأَكْلِ بِالشَّمَالِ. وَهَذَا مَعَ الْاِخْتِيَارِ، فَأَمَّا مَعَ الْفُرْسَةِ فَذَلِكَ مَبَاحٌ، وَمِنْ انْقِطَاعِ شَعْرِ إِحدَى نَعْلَيْهِ، فَقَدْ رَوَى ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ فِي "الْعَتَبِيَّةِ": لَا يَمْشِي فِي النَّعْلِ الْوَاحِدَةِ حَتَّى يَصْلِحَهَا، لِيَحْفَهُمَا جَمِيعًا أَوْ لِيَقْفَ، وَبَيْنَ ذَلِكَ قَوْلُ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لِيَنْعَلُهُمَا جَمِيعًا أَوْ لِيَحْفَهُمَا جَمِيعًا". وَلَمْ يَثْبُتْ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِيمَا نَعْلَمُ أَنَّهُ مَشَى فِي نَعْلٍ وَاحِدَةٍ حَتَّى أَصْلَحَ الْأُخْرَى، وَلَا يَثْبُتْ عَنِ عَائِشَةَ إِلَيْهَا أَنَّهَا كَانَتْ تَمْشِي فِي خَفْ وَاحِدَةٍ، وَلَوْ ثَبَتَ ذَلِكَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَحْمَلَ عَلَى ضَرْوَرَةِ دُعْتِهِ إِلَى ذَلِكَ، وَقَدْ قَالَ الْقَاضِي أَبُو حَمْدَةَ: إِنَّهُ يَحْوزُ أَنْ يَمْشِي فِي النَّعْلِ الْوَاحِدَةِ الْمُخْفِيَّ =

لِيُنْعَلِّهُمَا جَمِيعًا أَوْ لِيُخْلِعُهُمَا جَمِيعًا.

١٦٥٣ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: إذا اتَّعلَّ أَحَدُكُمْ فَلَيْبِدُّ بِالْيَمِينِ، وَإِذَا نَزَعَ فَلَيْبِدُّ بِالشَّمَالِ، وَلْتَكُنْ الْيُمْنَى أَوْ لَهُمَا تَنْعَلُ وَآخِرَهُمَا تَنْزَعُ.

١٦٥٤ - مالك عن عم أبي سهيل بن مالك، عن أبيه، عن كعب الأحبار أن رجلاً نَزَعَ نَعْلَيْهِ فَقَالَ: لِمَ خَلَعْتَ نَعْلَيْكَ لَعْلَكَ تَأْوِلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ: ﴿فَاخْلُعْ نَعْلَيْكَ إِنَّكَ بِالْوَادِ الْمُقَدَّسِ طُوِيٌّ﴾ ثُمَّ قَالَ كَعْبٌ لِلرَّجُلِ: أَتَدْرِي مَا كَانَتْ نَعْلَا مُوسَى؟ قَالَ مالك: لا أَدْرِي مَا أَجَابَهُ الرَّجُلُ، فَقَالَ كَعْبٌ: كَانَا مِنْ جَلْدِ حِمَارٍ مَيِّتٍ.
(طه: ١٢)

ما جاء في لبس الثياب

١٦٥٥ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن لبس تيئين وعن بيتهين: عن الملامة وعن المناizza، وعن أن يختبئ الرجل في ثوب

= إذا كان هناك عذر، وهو أن يمشي في إحداها متشاغلا بالإصلاح للأخرى وإن كان الاختيار أن يقف إلى الفراغ منها؛ لأنه لا ينسب حينئذ إلى شيء مما ينكر، وإنما يتناول له العجلة والإسراع إلى ما يؤمن فوته فيكون عذرًا له. ليخلعهما جميماً: لأنه مخالف للوقار ويعسر مشيه. تتعل: بزنة المجهول من الإفعال، وهو خبر "كان"، أو "هو" مبتدأ و"تعل" خبره والجملة خبر "كان". (المحل) لم خلعت نعليك: على معنى الإنكار لفعله، أو توقيع أن يفعله على وجه من نوع، ويتحمل أن يكون إنما أنكر عليه خلع نعليه لصلة أو ما أشهدها من دخول مسجد أو دخول حرم، ولذلك قال له: لعلك تأولت هذه الآية: ﴿فَاخْلُعْ نَعْلَيْكَ إِنَّكَ بِالْوَادِ الْمُقَدَّسِ طُوِيٌّ﴾ (طه: ١٢) ويتحمل أنه أنكر عليه خلع نعليه حال الجلوس إيشارا للبسهما على كل الأحوال إلا أن يمنع من ذلك مانع.

يختبئ الرجل: الاختباء: هو أن يحرم بالثوب على حقوقه وركبته، وفرجه باد، وهو من عادة العرب ترتفق في جلوسها، والاختباء بالرداء لمن كان عليه إزار، وإنما منع منه لمن احتوى ثوب ولم يكن على فرجه شيء؛ لما في ذلك من إبداء عورته وهو مأمور بسترها. وأما الاشتتمال فاشتمال النساء ففي "العتبة" من روایة ابن القاسم =

وَاحِدٌ لَيْسَ عَلَى فَرِّيجِهِ مِنْهُ شَيْءٌ، وَعَنْ أَنْ يَشْتَمِلَ الرَّجُلُ بِالثَّوْبِ الْوَاحِدِ عَلَى أَحَدٍ شِقَقَيْهِ.

٦٥٦ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَأَى حُلَّةً سِيرَاءَ تُبَاعُ عِنْدَ بَابِ الْمَسْجِدِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! لَوْ اشْتَرَيْتَ هَذِهِ الْحُلَّةَ فَلَبِسْتَهَا يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَلِلْوَفْدِ إِذَا قَدِمُوا عَلَيْكَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّمَا يَلْبِسُ هَذِهِ

= عن مالك: هو أَنْ يَشْتَمِلَ الرَّجُلُ بِالثَّوْبِ عَلَى مِنْكِبَيْهِ وَيَخْرُجُ يَدَهُ الْيُسْرَى مِنْ تَحْتِهِ وَلَيْسَ عَلَيْهِ مُتَزَرٌ. وَاشْتِمَالُ الصَّمَاءِ عِنْدَ الْعَرَبِ مَا ذَكَرَهُ أَوْلًا، فَأَمَّا إِخْرَاجُ الْيَدِ مِنَ الثَّوْبِ فَهُوَ الَّذِي يَتَقَى مِنْهُ فِيهِ مِنْ اشْتِمَالِ الصَّمَاءِ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ كَشْفِ الْعُورَةِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَرِيدَ بِهِ الْلَّفْظَ، فَقَدْ سَاهَ فِي الْحَدِيثِ اشْتِمَالًا، وَقَالَ أَبُو عَبِيدٍ: اشْتِمَالُ الصَّمَاءِ: أَنْ يَشْتَمِلَ الرَّجُلُ بِثَوْبٍ، فَيَحْلِلُ بِهِ حَسْدَهُ كُلَّهُ وَلَا يَرْفَعُ مِنْهُ جَانِبًا يَخْرُجُ مِنْهُ يَدَهُ. قَالَ: وَرَبِّنَا اضْطَجَعَ فِيهِ عَلَى هَذِهِ الْحَالِ، كَأَنَّهُ يَذَهِّبُ إِلَى أَنَّهُ لَا يَدْرِي هُلْ يَصِيبُهُ شَيْءٌ يَرِيدُ الْإِحْتِرَاسَ مِنْهُ وَالْإِتْقَاءُ بِيَدِيهِ فَلَا يَقْدِرُ؛ لِأَنَّمَا تَحْتُ ثَوْبِهِ كَلَامُ الْعَرَبِ، وَالَّذِي عَنِّي: أَنَّ هَذَا التَّأْوِيلُ يَقْتَضِي أَنَّ الْمَنْعَ لَا يَخْتَصُ بِحَالِ الصَّلَاةِ بَلْ يَتَنَاهُ جَمِيعُ الْأَحْوَالِ. وَالْأَضْطَبَاعُ: أَنْ يَدْخُلَ الثَّوْبَ تَحْتَ يَدِهِ الْيُمْنَى فَلَيَقِيَ عَلَى مِنْكِبَيِ الْأَيْسِرِ. قَالَ أَبْنُ الْقَاسِمِ: وَهُوَ مِنْ نَاحِيَةِ الصَّمَاءِ، وَمِنْ ذَلِكَ: أَنَّهُ إِذَا أَخْرَجَ يَدَهُ الْيُسْرَى بَدَتْ عُورَتُهُ، وَفِي "الْعَتِيَّةِ": وَهَذَا لَمْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ مُتَزَرٌ، فَأَمَّا مَنْ كَانَ عَلَيْهِ مُتَزَرٌ فَأَجَازَهُ مَالِكٌ، ثُمَّ كَرَهَهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

رأى حلة إنْجِ: الحلة ثوبان: رداء وإزار، والسيراء قال أبو علي: هو ثوب مسيرة فيه خطوط تعمل من الفرز، وقال الخليل: السيراء: الضلع بالحرير، ومعنى ذلك كثرة الحرير فيه، لأنَّه إذا كان جميع سداده حريراً، أو بعض لحمته حريراً، كان ذلك أكثر من وزن ثلثة، فهذا الذي يقتضي تحريمه على أن الصحيح أن السيراء معنى يعود على اختلاف ألوانه وهبتهما، وأن الحلة كانت من حرير، ولذلك روى سالم بن عبد الله عن أبيه عبد الله بن عمر في هذا الحديث: حلة استبرق. وهو غليظ الحرير، وروى نافع: حلة حرير، وروي عن مالك أنه قال: هو وشي من حرير، وقد تقدم ذكر تحريم الحرير على الرجال، وبالله التوفيق. قوله ضئلاً: "فَلَبِسْتَهَا يَوْمَ الْجُمُعَةِ" يقتضي أن يوم الجمعة شرع فيه التحمل. قوله: "وَلِلْوَفْدِ إِذَا قَدِمُوا عَلَيْكَ" يقتضي أيضاً أنه قد شرع التحمل للواردين والوافدين في الحافل التي تكون لغير آية مخوفة، كالزلزال والكسوف وعند الحاجة إلى التضرع والرغبة كالاستقاء، ويدل على هذا التأويل أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أقرَهُ عَلَى مَا دعا إِلَيْهِ مِنَ التحمل في هذين الموطنين، وإنما انكر عليه لبس هذا النوع، فثبت أن التحمل إنما شرع بالجمليل من المباح، والله أعلم.

سيراء: بكسر السين وفتح التحتية ومد الراء، قال ابن قرقول: هو الحرير الصافي، وفي "الصحاح": وفيه خطوط أصفر، وقال الخليل: ثوب مضلع بالحرير، وفي "النهاية": هو نوع من البرد ويختالله حرير. (الخلل)
وللوفد: بفتح الواو وسكون الفاء جمع وافد، وهو القادر رسولًا أو زائراً إذا قدموا. (الخلل)

مَنْ لَا خَلَقَ لَهُ فِي الْآخِرَةِ، ثُمَّ جَاءَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ مِنْهَا حُلُلٌ فَأَعْطَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ مِنْهَا حُلَّةً، فَقَالَ عُمَرُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَكَسَوْتَنِيهَا وَقَدْ قُلْتَ فِي حُلَّةٍ عُطَارِدَ مَا قُلْتَ،
فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ: لَمْ أَكُسُكَهَا لِتَلْبِسَهَا، فَكَسَاهَا عُمَرُ أَخَا لَهُ مُشْرِكًا بِمَكَّةَ.
ابن حاجب

١٦٥٧ - مَالِكُ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ أَكَّهُ قَالَ: قَالَ أَنَسُ بْنُ مَالِكَ: رَأَيْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَهُوَ يَوْمَئِلُ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ وَقَدْ رَقَعَ بَيْنَ كَتِيفَيْهِ بِرُقْعَ ثَلَاثٍ لَبَدَّ بَعْضَهَا فَوْقَ بَعْضٍ.

صِفَةُ النَّبِيِّ ﷺ

١٦٥٨ - مَالِكُ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكَ أَكَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ:
كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ لَيْسَ

تلبسها: بل لتشفع لها في غير ذلك. أخا له: قيل: كان أخا له من الرضاعة، وقيل: أخاه لأمه. (المخل) وهو يومئذ إخ: يريد الحالة التي تحسن فيها ملابس الناس ويخرج عن العادة في جمال الملبيس، فرأى في تلك الحال على عمر بن الخطاب ثوبا يرقعه في أظهر مواضعه، وهو بين كتفيه برقاع كثيرة قد لبد بعضها فوق بعض، وذلك يقتضي أنه رقع الثوب ثم تخرق ذلك الترقيع فأعاد عليه آخر، وهو معنى تلبية الرقاع ببعضها على بعض، ويحتمل أن يكون عمر يفعل مثل هذا بيته، ويلبس ما هو أفضلي منه بين الناس؛ لقوله: إذا أوسع الله عليكم فأوسعوا على أنفسكم، ويحتمل أن يكون ذلك كان فاشيا في أهل ذلك الزمان فلا يشتهر به من لبسه، ويحتمل أن يفعل ذلك؛ لأنه كان لا يتسع ماله أكثر من هذا، وكان يحب أن يقلل ما يأخذ من بيت المال، ويؤيد هذا أنه أوصى إلى ابنته عبد الله أن عليه دينا كثيرا لا يفي به ماله، وليسعني على أدائه ببني عدي وهم رهطه، فإن تأدى بذلك وإلا فبقریش ولا يدعونهم إلى غيرهم، ويحتمل أن يأخذ في نفسه بهذا؛ لأن حاله قد شهرت بالخلافة والتقدم في الدين وإنجبار النبي ﷺ بأنه من أهل الجنة، فترتفع عن مثله السمعة، وإنما يكره مثل هذا لمن لم يعلم حاله مخافة الشهرة عليه، والله أعلم.

رقع: بتخفيف القاف وتشديدها، في "القاموس": رقع الثوب كـ منع: أصلحه بالرقاء.
برقع: بضم أو فتح جمع رقعة: ما يرقع بها الثوب. (المخل)

بِالْطَّوْيِلِ الْبَائِنِ، وَلَا بِالْقَصِيرِ وَلَيْسَ بِالْأَيْضِ الْأَمْهَقِ، وَلَا بِالْأَدَمِ، وَلَيْسَ بِالْجَعْدِ
 أي المفرط طولاً
الْقَطْطِ وَلَا بِالسَّبِطِ بَعَثَهُ اللَّهُ عَلَى رَأْسِ أَرْبَعِينَ سَنَةً، فَأَقَامَ بِمَكَّةَ عَشْرَ سِنِينَ
وَبِالْمَدِينَةِ عَشْرَ سِنِينَ، وَتَوَفَّاهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى رَأْسِ سِتِّينَ سَنَةً، وَلَيْسَ فِي رَأْسِهِ
وَلِحِيَتِهِ عِشْرُونَ شَعْرَةً بِيَضَاءِ^{صَلَوةً}

صِفَةُ عِيسَى بْنِ مَرْيَمَ وَالدَّجَالِ

١٦٥٩ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَرَأَيْتِ الْلَّيْلَةَ
 عِنْدَ الْكَعْبَةِ فَرَأَيْتُ رَجُلًا آدَمَ كَأَحْسَنِ مَا أَئْتَ رَأِيَ مِنْ آدَمِ الرِّجَالِ، لَهُ لِمَةٌ كَأَحْسَنِ
أَسْمَاعِ

بالطويل البائن إخ: بالهمز ووهم من جعله بالياء، وهو اسم فاعل من بان أي ظهر على غيره، أو من بان معنى بعد، والمراد أنه لم يكن بعيداً من التوسط، أو من بان معنى فارق من سواه، وسي فاحش الطول بائنا؛ لأن من رأه يتصور أن كل واحد من أعضائه مبان عن الآخر. "ولا بالقصير" أي المرتد الداصل بعضه في بعض، وبالمعنى أنه كان متواصلاً بين الطول والقصر لا زائد الطول ولا القصر، وفي نفي الطول البائن إشعار بأنه كان مربوعاً مائلاً إلى الطول. الأمهق: الكريه البياض كلون الحص بل كان نير البياض. بالأدم: بالمد أي ولا شديد السمرة وإنما يحالط بياضه الحمرة. (الخل) وليس بالجعد: بفتح فسكون، "القطط" بفتحتين وقد يكسر الطاء الأولى أي الشديد الجعوده. ولا بالسيط: بفتح فكسر أو بسكون، السيط: المسترسل الذي لا تكسر الجعوده في الشعر.

بعثه الله إخ: قال سعيد بن المسيب: وانختلف في مقامه بحكة فقال أنس بن مالك في هذا الحديث: أقام بحكة عشر سنين، وروي عن عائشة وابن عباس، وهو قول عروة بن الزبير وابن شهاب، وروي عن ابن عباس: أنه أقام بحكة ثلاثة عشر سنة وهو قول سعيد بن المسيب، ولم يختلف أهل السير أنه ولد عام الفيل، وروي الزبير بن عدي عن أنس ابن مالك: توفي رسول الله ص و هو ابن ثلاثة وستين سنة، وتوفي أبو بكر وهو ابن ثلاثة وستين سنة، وتوفي عمر ابن الخطاب وهو ابن ثلاثة وستين سنة، قال البخاري: وهذا أصح من روایة ربيعة عن أنس بن مالك أنه توفي ابن ستين سنة، وروي قتادة عن أنس: أنه توفي وهو ابن حمس وستين سنة، وجمع بأن من روی الأخير عد سنى المولود والوفاة، ومن روی ثلاثاً لم يعدهما، ومن روی الستين لم يعد الكسر. وليس في رأسه إخ: يريد بذلك تقليل شيء، وقال ابن سيرين: سئل أنس بن مالك عن خضاب النبي ص فقال: إنه لم يبلغ ما يخضب لو شئت أن أعد شطاته في لحيته. لمة: بكسر اللام وتشديد الميم وهي الشعر المتدالى الذي يجاوز شحمة الإذن وألم بالمنكبين.

مَا أَنْتَ رَأَيْتَ مِنْ الَّمَمِ قَدْ رَجَلَهَا فَهِيَ تَقْطُرُ مَاءً، مُتَكَثِّفًا عَلَى رَجُلَيْنِ أَوْ عَلَى عَوَاقِنِ
 رَجُلَيْنِ يَطُوفُ بِالْكَعْبَةِ، فَسَأَلْتُ مَنْ هَذَا؟ قِيلَ: هَذَا الْمَسِيحُ ابْنُ مَرِيمَ، ثُمَّ إِذَا أَنَا
 بِرَجُلٍ جَعْدَ قَطْطَهُ أَعْوَرِ الْعَيْنِ الْيَمْنَى كَائِنَهَا عِنْبَةً طَافِيَّةً، فَسَأَلْتُ مَنْ هَذَا؟ فَقَيْلَ لِي:
 هَذَا الْمَسِيحُ الدَّجَالُ.

ما جاء في الفطرة

وفي نسخة: السنة

١٦٦٠ - مَالِكُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي سَعِيدِ الْمَقْبُرِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: خَمْسٌ
 مِنْ الْفِطْرَةِ: تَقْلِيمُ الْأَظْفَارِ، وَقَصُّ الشَّارِبِ، وَنَتْفُ الْإِبْطِ؛ وَحَلْقُ الْعَانَةِ، وَالْأَخْتِنَانُ.

فهي تقطر الحلق: يحصل أنها تقطر على الحقيقة من الماء الذي شرحها به، أو أنه عرق حتى قطر الماء من رأسه،
 ويحصل أن يكون كنابة عن مزيد لطافة وجهه ونضارته. (الخلوي) عوائق: جمع عائق، هو ما بين المنكب والعنق،
 وكلمة "أو" للشك. طافية: قال عياض: رويناها عن الأكثر بغير همزة وهو الذي صححه الأكثر يعني ناتية،
 وقال بعض شيوخنا: بالهمزة أي ذهب ضوؤها. (الخلوي) خمس من الفطرة: [أنها السنة القديمة التي اختارها
 الأنبياء واتفقت عليها الشرائع، فكانها أمر جبلي فطروا عليها. (الخلوي)] يزيد - والله أعلم - من سنة الدين الذي
 يوصف بأنه الفطرة، قال الله تعالى: «فَضَرَبَ اللَّهُ النَّبِيَّ فَطْرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِحَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيْمَ» (الروم: ٣٠)
 يزيد الدين الذي ولدوا عليه، وحلقوه عليه، ومنه ما روي عن النبي ﷺ: كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهوداته
 أو ينصرانه. قوله: "قص الشارب" قال مالك: يؤخذ منه حتى يبدو طرف الشفة، وقال ابن القاسم عنه. قوله:
 "نتف الإبط" يزيد الشعر الذي تحت الإبط. "وحلق العانة" يزيد شعر السرة وهو الاستحداد، وليس لقص الأظفار
 وأخذ الشارب وحلق العانة حد إذا انتهى إليه أعاده، ولكن إذا طال ذلك، وكذلك شعر الرأس ولا أعلم فيه حدا.
 والاختنان: والاختنان هو عند مالك وأبي حنيفة من السنن كقص الأظفار وحلق العانة، وقال الشافعي: هو
 واجب وهو مقتضى قول سحنون، واستدل القاضي أبو محمد على نفي وجوبه بأنه قرنه النبي ﷺ بقص الشارب
 ونتف الإبط، ولا خلاف أن هذه ليست بواجبة، وهذا استدلال بالقرائن وأكثر أصحابنا على المدعى منه، ودليلنا
 من جهة القياس: أن هذا قطع جزء من الجسد ابتداء، فلم يكن واجبا بالشرع كقص الأظفار، والحديث في
 "الموطأ" موقف، وأسنده إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ،
 وقد خولف فيه إبراهيم بن سعد.

١٦٦١ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: كَانَ إِبْرَاهِيمُ أَوَّلَ النَّاسِ ضَيْفَ الضَّيْفَ، وَأَوَّلَ النَّاسِ اخْتَنَ، وَأَوَّلَ النَّاسِ قَصَ الشَّارِبَ، وَأَوَّلَ النَّاسِ رَأَى الشَّيْبَ، فَقَالَ: يَا رَبَّ مَا هَذَا؟ فَقَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: وَقَارٌ يَا إِبْرَاهِيمُ! فَقَالَ: يَا رَبَّ زِدْنِي وَقَارًا، قَالَ مَالِكٌ: يُؤْخَذُ مِنْ الشَّارِبِ حَتَّى يَدُوَ طَرَفُ الشَّفَةِ، وَهُوَ الْإِطَارُ وَلَا يَجُزُهُ فَيُمَثَّلُ بِنَفْسِهِ.

بضم الشيحة من الملة

النَّهَيُ عَنِ الْأَكْلِ بِالشَّمَالِ

١٦٦٢ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الرُّبِّيرِ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ السَّلَمِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَا أَنْ يَأْكُلَ الرَّجُلُ بِشِمَالِهِ، أَوْ يَمْشِيَ فِي نَعْلٍ وَاحِدَةٍ،

كان إبراهيم إلخ: وقد روي أن إبراهيم عليه السلام احتتن بالقدوم وهو موضع، وبخفف فيقال: القدوم، قال ابن الموز: القدوم بالتحفيف وهي القدوم المعروفة، وقيل: إن احتتناه من الكلمات التي ابتلاه الله عز وجل بها، وقيل غير ذلك والله أعلم. وأول الناس إلخ: يحتمل أن يريد أنه لم يكن قبله شيب حتى رأه إبراهيم عليه السلام أول من رأه، ويعتمل أن يكون الشيب معتادا على حسب ما هو اليوم ولكن كان إبراهيم أول من قال هذا القول عند رؤيته، والأول أظهر؛ لأنه لو كان الشيب معتادا قد رأه إبراهيم لجتمع الناس قبله، ما أنكره ولا قال: "يا رب ما هذا"، ولو سأله عن وقوعه به مع معرفته بمعناه كما رأه لغيره، لم يفسره له بأنه وقار، ولقليل له: هو الشيب الذي رأيته من بلغ سنك، ولكن هو قد علم أن معناه الوقار ولم يتحقق أن يدعو الله تبارك وتعالى أن يزيده من الوقار حين علم معناه، وأما قول الله تعالى: ﴿الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ ضَعْفٍ ثُمَّ جَعَلَ مِنْ بَعْدِ ضَعْفٍ قُوَّةً ضَعْفًا وَشَيْبَةً﴾ (الروم: ٥٤) فيحتمل - والله أعلم - أن يخاطب به هذه الأمة أو من شاب من زمان إبراهيم عليه السلام إلى يوم القيمة، ويعتمل أنه خطوب به جميع الخلق من شاب ومن لم يشب إلا أنه جمع مع الضعف الأخير الشيب؛ لأن من الخلق من لم يشب، ولم يرد أن جميعهم يشيب كما أنه لم يرد أن جميعهم يضعف بل منهم من يموت في الضعف الأول، ومنهم من يموت حال القوة قبل الضعف الثاني. قوله عليه السلام: "قال الله تعالى: وقار يا إبراهيم" أخبر ما رأه منه معناه الوقار، فسأله عليه السلام الزيادة منه؛ إذ قد علم أن الوقار محمود مأمور به من هدي الصالحين، ولعله أراد أن يزيده من الشيب الذي هو الوقار. وهو الإطار: في "القاموس": الإطار كـ كتاب: الفصل بين الشفة وبين شعرات الشوارب. ولا يجزه: بضم الجيم والزاي المشددة، أي لا يقطع الشعر إلى أن يبلغ الجلد. (المحل)

وَأَنْ يَشْتَمِلَ الصَّمَاءُ، وَأَنْ يَحْتَبِيَ فِي ثُوبٍ وَاحِدٍ كَاشِفًا عَنْ فَرْجِهِ.

١٦٦٣ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا أَكَلَ أَحَدُكُمْ فَلِيَأْكُلْ بِيَمِينِهِ وَلِيَشْرَبْ بِيَمِينِهِ، فَإِنَّ الشَّيْطَانَ يَأْكُلُ بِشِمَالِهِ وَيَشْرَبُ بِشِمَالِهِ.

ما جاء في المسائين

١٦٦٤ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الرَّزَنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَيْسَ الْمِسْكِينُ بِهَذَا الطَّوَافِ الَّذِي يَطُوفُ عَلَى النَّاسِ فَتَرُدُّهُ الْقُمَّةُ وَاللُّقْمَاتُ وَالثَّمَرَةُ وَالثَّمَرَاتُانِ. قَالُوا: فَمَا الْمِسْكِينُ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: الَّذِي لَا يَجِدُ غِنَىٰ يُغْنِيهِ، وَلَا يَفْطُرُ النَّاسُ لَهُ فَيَتَصَدَّقُ عَلَيْهِ، وَلَا يَقُومُ فَيَسْأَلُ النَّاسَ.

أَيْ وَلَا يَعْلَمُ حَالَهُ
١٦٦٥ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبْنِ بُجَيْدٍ الْأَنْصَارِيِّ ثُمَّ الْحَارِثِيِّ، عَنْ جَدِّهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: رُدُّوا الْمِسْكِينَ وَلَوْ بِظِلْفٍ مُّحْرَقٍ.

السماء: بفتح الصاد وتشديد الميم، في "النهاية": هو أن يتخلل الرجل بشوبه لا يرفع منه جانباً، فلا يبقى ما يخرج منه بده. (المحلبي) إذا أكل أحدكم إلح: ونميه أن يأكل الرجل بشماله على ما تقدم أنه كان يحب التيامن في شأنه كله. قوله ﷺ: "فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله" يحمل أن يريد الأكل على الحقيقة، فإن الشيطان والجن يأكلون، من ذلك نهي ﷺ عن الاستنجاء بالرتوت والرمة، وقال: إن ذلك زاد إبحاركم من الجن. وقد قيل: إن أكلهم تشمّم، فعلى هذا يكون قوله: إن الشيطان يأكل بشماله على المجاز، معناه - والله أعلم - أنه يأمر ابن آدم أن يأكل بشماله ويدعو إليه، فأضيف الأكل إليه، إذا ثبت ذلك فقد قال الشيخ أبو القاسم: من أكل أو شرب فليأكل وليشرب بيمنيه ولا يأكل ولا يشرب بشماله إلا أن يكون له عذر.

ليس المسكين إلح: لم يرد نفي هذا عنه، وإنما أراد أن غيره أشد حالاً منه، والذي لا يجد غنى يغنيه، ولا يفطر له فيتصدق عليه، ولا يسأل الناس فترده اللقمة واللقمتان، فيقيم بهذا رمقه والذي لا يسأل الناس مع ما تقدم من حاله لا حياة له، وقال يحيى بن يحيى: "فما المسكين" وتابعه عليه جماعة، وقال غيرهم: "فما المسكين" وهو أظهر في لغة العرب. بظلف: بكسر المعجمة للبقر والغنم، كالحافار للفرس. "محرق" يعني تصدقوا بما تيسر وإن قل. (المحلبي)

ما جاء في معنى الكافر

١٦٦٦ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: يُأْكُلُ الْمُسْلِمُ فِي مِعَى وَاحِدٍ وَالْكَافِرُ يُأْكُلُ فِي سَبْعَةِ أَمْعَاءِ.

١٦٦٧ - مَالِكُ عَنْ سُهْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ضَافَةً ضَيْفًا كَافِرًا، فَأَمَرَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِشَاةٍ فَحُلِبَتْ، فَشَرِبَ حِلَابَهَا ثُمَّ أُخْرَى فَشَرِبَهُ ثُمَّ أُخْرَى فَشَرِبَهُ حَتَّى شَرِبَ حِلَابَ سَبْعَ شَيَاً، ثُمَّ إِنَّهُ أَصْبَحَ فَاسِلَمَ فَأَمَرَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِشَاةٍ فَحُلِبَتْ فَلَمْ يَسْتَتِمْهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْمُؤْمِنُ يَشَرِبُ فِي مِعَى وَاحِدٍ وَالْكَافِرُ يَشَرِبُ فِي سَبْعَةِ أَمْعَاءِ.

النَّهْيُ عَنِ الشَّرَابِ فِي آنِيَةِ الْفِضَّةِ وَالنَّفْخِ فِي الشَّرَابِ

١٦٦٨ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرِ الصَّدِيقِ، عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الَّذِي يَشَرِبُ فِي آنِيَةِ الْفِضَّةِ فَإِنَّمَا يُجَرْ جِرُ

في سبعة أمعاء: لكثره شره وكون مطعم نظره مقتبرا على المطاعم والمشابب. (المحل)
 ضافه ضيف كافر: روى أبو إسحاق: أنه كان ثمانة بن أثال الحنفي، وقال غيره: كان جهجاه الغفاري، وهذا يقتضي حواز تضييف الكافر، وهل يؤكل أم لا؟ قال مالك في "العتيبة": ترك مواجهة النصراني في إناء واحد أحضر إلى، ولا أراه حراما، ولا نصادق نصاريا، فنهى عن مواجهته؛ لما في ذلك من معنى المصادقة، وأما تضييفه فيحتمل أن يكون ذلك لمعنى الاستلاف له ورجاء إسلامه، ويحتمل أن يكون لما يخاف عليه من الضياع إذا كان من له حق عهد أو غيره. فلم يستتمها: أي لم يقدر على أن يشرب لبن شاة. (المحل) فإنما يجر جر: الجرحة: صوت وقوع الماء في الجوف، ومعنى ذلك - والله أعلم - أنه يعقوب عليه في جهنم، وربما كان ذلك بأن يشرب منها ما يسمى مهلا، وجاز شرابها الذي يوصف بأنه نار، والعرب تسمى الشيء باسم ما يقول إليه، فيسمى العصير حمرا =

في بَطْنِهِ نَارَ جَهَنَّمَ.

١٦٦٩ - مَالِكُ عَنْ أَيُوبَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ مَوْلَى سَعْدٍ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ، عَنْ أَبِي الْمُتَشَّى الجُهَنِيِّ أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ فَدَخَلَ عَلَيْهِ أَبُو سَعِيدٍ الْخُدْرِيُّ، فَقَالَ لَهُ مَرْوَانُ بْنُ الْحَكَمِ: أَسْمِعْتَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ نَهَى عَنِ النَّفْخِ فِي الشَّرَابِ، فَقَالَ لَهُ أَبُو سَعِيدٍ: نَعَمْ، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنِّي لَا أَرْوَى مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فَأَبْنِ الْقَدَحَ عَنْ فِيكَ ثُمَّ تَنَفَّسْ، قَالَ: إِنِّي أَرَى الْقَدَحَ فِيهِ، قَالَ: فَأَهْرُقْهَا.

= إذا أريد به الخمر، وتسمى الشدة موتاً لما كان تؤول إليه، وهذا يقتضي تحريم استعمال آنية الفضة في الشرب، وقد روى هذا الحديث علي بن مسهر عن عبيد الله بن عمر عن نافع فقال فيه: "الذى يأكل أو يشرب في آنية الفضة والذهب" ولم يذكر الأكل في هذا الحديث غير ابن مسهر، ووجه تحريمه من جهة المعنى: ما فيه من السرف والتشبه بالأعاجم، وأما مجرد الشرب فلا يحرم كالبلور الذي له الشمن الكبير، وروى ابن أبي ليلى: خرجنا مع حذيفة وذكر النبي ص قال: لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافهها، فإنما هم في الدنيا ولهم في الآخرة. وهذا يقتضي تحريم اتخاذها، وكذلك استعمال آيتها أو آنية أحدهما في أكل أو شرب أو غير ذلك، والله أعلم.

نار جهنم: بالنصب على أنه مفعول، والفاعل ضمير الشراب، وبالرفع على أنه فاعل، على أن النار هي التي تصوت في البطن، أو على أنه خبر "إن" و"ما" موصولة. (الخل) نهى عن النفح الخ: نهى عن النفح في الشراب حملًا لأمته على مكارم الأخلاق؛ لأن النافع في آنية الماء يجوز أن يقع من ريقه فيها شيء مع النفح، فينقذره الناظر ويفسد عليه. وقوله: "إن لَا أَرْوَى مِنْ نَفْسٍ وَاحِدًا" يقتضي أن التنفس في الإناء من معنى النفح، يريد أنه لا يكفيه ما يشرب من الماء إلا بعد أن يعيد التنفس، فسمى ما بين التنفسين نفساً. "إِنِّي أَرَى الْقَدَحَ فِيهِ" يريد أي المعاني التي تدعوه إلى النفح في الشراب، وفي حديث أنس عند الترمذى أن النبي ص كان يتنفس في الإناء ثلاثة إذا شرب، قال المناوى: بأن يشرب ثم يزيله عن فيه ويتنفس خارجه ثم يشرب ثم هكذا، لا أنه كان يتنفس في جوف الإناء؛ لأنه يغير الماء إما لتغيير الفم بماكول أو ترك سواك وغير ذلك من الوجوه المستنكرة. فأبْنِ الْقَدَحَ: بزنة الأمر من الإبانة. فأهل رقها: أي صب بعض الماء، ليخرج القدح.

مَا جَاءَ فِي شُرْبِ الرَّجُلِ وَهُوَ قَائِمٌ

١٦٧٠ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَعَلَيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ وَعُثْمَانَ بْنَ عَفَانَ كَانُوا يَشْرَبُونَ قِيَاماً.

١٦٧١ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ أَنَّ عَائِشَةَ أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ وَسَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَاصٍ كَانَا لَا يَرَيَانِ بِشُرْبِ الْإِنْسَانِ وَهُوَ قَائِمٌ بَأْسَا.

١٦٧٢ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ الْقَارِئِ أَنَّهُ قَالَ: رَأَيْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَشْرَبُ قِيَاماً.

١٦٧٣ - مَالِكٌ عَنْ عَامِرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الرُّثَيْرِ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ كَانَ يَشْرَبُ قِيَاماً.

كان يشرب قياماً: وعلى هذا جماعة الفقهاء في جواز الشرب قائماً، وقد كرهه قوم لأحاديث وردت فيه، فيها نظر وإن كان مسلم قد أخرجها في صحيحه ولم يخرجه البخاري، منها: حديث رواه ابن أبي عروبة عن قاتادة عن أنس عن النبي ﷺ أنه هى أن يشرب الرجل قائماً، قال قاتادة: فقلنا: فالأكل، قال: ذلك أشر وأختب. وتابعه هشام الدستوائي عن قاتادة، وليس فيه ذكر الأكل، وخالفهما شعبة، فرواه عن قاتادة عن أبي عبس الأسواري عن أبي سعيد الخدري، وتابعه همام عن قاتادة، وهذا الحديث فيه من الاضطراب على قاتادة ما لا تتحمله هذه المسألة؛ لمخالفة أئمة الصحابة، والأحاديث المتفق على صحتها معارضه لها، وليس في حديث قاتادة عن أنس "حدثنا" وكان شعبة يتقي من حديثه مما لا يصرح فيه بـ"حدثنا"، وأبو عبس الأسواري غير مشهور، وأخرج حديث مسلم أيضاً من حديث عمر بن حمزة عن أبي غطفان المري عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: لا يشرب أحد منكم قائماً فعن نسي فليستقي. وهذا الحديث أيضاً رواه عمر بن حمزة ولا يتحمل مثل هذا، وحديث علي بن أبي طالب رض أصح إسناداً، وكذلك حديث عبد الله بن عباس رواه أبو عوانة عن عاصم الأحول عن الشعبي عن ابن عباس: "سبقت رسول الله ﷺ من زمزم فشرب وهو قائم". و العاصم حافظ متقن، رواه عنه ابن سفيان وهشيم وشعبة، وتابعه عليه المغيرة مع عمل الأئمة، قال القاضي أبو الوليد: والذي يظهر لي أن الصحيح من حديث أبي هريرة إنما هو موقف عليه، ولا خلاف فيه أنه لا يجب الاستقاء على من شرب قائماً ناسياً، ولو صح الحديث لجاز أن يحمل على أنه هى عن إناء شراب له ولأصحابه أن يبدأ بشربه قائماً قبل أن يجلس، ولو أسمهم فيه ويكون آخرهم شرباً إن كان ساقيهم، وروى النزال بن سبرة أن علياً شرب قائماً، وقال أنس: يكرهون هذا، وإن رأيت رسول الله ﷺ شرب قائماً، وحديث النزال بن سبرة عن عليٍ صحيح أخرجه البخاري، ومن جهة المعنى: =

السَّنَةُ فِي الشَّرْبِ وَمُنَاوَلَتِهِ عَنِ الْيَمِينِ

١٦٧٤ - مَالِكٌ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أُتِيَ بِلَبَنٍ قَدْ شَبَبَ بِمَا إِمْرَأٌ مِنِ الْبَيْرِ، وَعَنْ يَمِينِهِ أَعْرَابِيٌّ وَعَنْ يَسَارِهِ أَبُو بَكْرٍ الصَّدِيقُ، فَشَرِبَ ثُمَّ أَعْطَى الْأَعْرَابِيَّ، وَقَالَ: الْأَيْمَنَ فَالْأَيْمَنَ.

١٦٧٥ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي حَازِمٍ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أُتِيَ بِشَرَابٍ فَشَرِبَ مِنْهُ، وَعَنْ يَمِينِهِ غُلَامٌ وَعَنْ يَسَارِهِ الْأَشْيَاخُ، فَقَالَ لِلْغُلَامِ: أَتَأْذَنُ لِي أَنْ أُعْطِيَ هُؤُلَاءِ؟ فَقَالَ الْغُلَامُ: لَا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، لَا أُوْثِرُ بِنَصِيبِي مِنْكَ أَحَدًا، قَالَ: فَتَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي يَدِهِ.

جامعُ مَا جَاءَ فِي الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ

١٦٧٦ - مَالِكٌ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ أَنَّهُ سَمِعَ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ يَقُولُ: قَالَ أَبُو طَلْحَةَ لِأَمْمِ سُلَيْمَ: لَقَدْ سَمِعْتُ صَوْتَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ضَعِيفًا

= أنه تناول غذاء كالأكل، ولا خلاف في حواز أكل القائم، وروي حواز ذلك عن عمر وعثمان وعلى وابن عباس وابن عمر وهو قول العلماء، قال مالك: ولا بأس بالشرب قائماً، وقال النجعي: إنما كره الشرب قائماً لداء يأخذ البطن، كذا قال الباجي، قال القاري: والتوفيق بينهما أن النهي محمول على التنزير، وشربه قائماً ليبيان الجواز. ومن رخص في الشرب قائماً علي وسعد بن أبي وقاص وابن عمر وعائشة عليهما السلام، وقال الشيخ محى السنّة: وأما النهي فنهي أدب وإرفاق، وقال الشيخ مجد الدين الفيروز آبادي: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يشرب غالباً قاعداً وقد شرب مرة قائماً، فقال بعضهم: النهي ناسخ له، وقال بعضهم: إنه ناسخ للنهي، وقال بعضهم: الشرب قائماً ليبيان الجواز، وقال بعضهم: الشرب قائماً كان لعذر، قال محمد: لا نرى بالشرب قائماً بأساً، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهائنا.

قد شيب: بكسر الشين أي خلط بماء، والحكمة في شوبه أن يبرد أو يكثر أو المجموع. (المخل) فتله: بفتح الفوقي المثناة وتشديد اللام أي وضع القدح في يد الصبي بقوة وعنف. (المخل)

أَعْرِفُ فِيهِ الْجُوعَ، فَهَلْ عِنْدَكِ مِنْ شَيْءٍ؟ فَقَالَتْ: نَعَمْ، فَأَخْرَجَتْ أَقْرَاصًا مِنْ شَعِيرٍ ثُمَّ أَخْدَتْ خِمَارًا لَهَا فَلَفَتْ الْخُبْزَ بِعَضِيهِ، ثُمَّ دَسَّتْهُ تَحْتَ يَدِي وَرَدَّتْنِي بِعَضِيهِ، ثُمَّ أَرْسَلْتُنِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: فَذَهَبْتُ بِهِ فَوَجَدْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جَالِسًا

أعرف فيه الجوع: يقتضي أن الأنبياء عليهما السلام قد تبتلى بالجوع والآلام؛ ليعظم ثواهم وترفع درجاتهم. بما روي عنهم من الدنيا ولحقهم فيها من الجوع والشدة، قال الله عزوجل: ﴿وَلَنَلْبُونَكُمْ بِشَيْءٍ مِنَ الْخَوْفِ وَالْجُوعِ وَنَقْصِ مِنَ الْأَمْوَالِ وَالْأَنْفُسِ وَالثَّمَرَاتِ وَبَشَّرَ الصَّابِرِينَ﴾ (البقرة: ١٥٥) واستدلال أي طلحة على ما بالنبي عليه السلام من الجوع بضعف صوته يدل على صبره، وأنه لم يخبر بما يجده من ذلك أحدا وإن كان قد بلغ منه الجهد ما ضعف به صوته، وقد روي عن سعيد المقرري أن أبو هريرة مر بقوم بين أيديهم شاة مصلية فدعوه فأبى أن يأكل منها وقال: خرج رسول الله عليه السلام من الدنيا ولم يشع من خبز الشعر، وهذا يقتضي أنه لم يكن يشع من أقل الأقوات وهو الشعر. ويحتمل أن يريد أنه لم يوجد منه شبع في يوم من الأيام وأنه كان في وقت الغنى واليسار لا يشع، بل يقتصر على ما دون الشبع ويؤثر بما كان يبلغه الشبع لو تناوله، ويحتمل أن يريد أنه لم يكن يشع منه في الجملة وإن كان قد وجد منه الشبع في بعض الأيام، ولذلك يقال: فلان جائع إذا وصف ذلك في غالب أمره.

فهل عندك من شيء إخ: على وجه التمس ما يهديه إلى النبي عليه السلام ليمسك به رمقه ويقلل من ضعفه، وهذا يدل على قلة ما عند أي طلحة من ذلك ولو كان عنده كثير من القوت لما احتاج إلى أن يسألها هل عندها شيء أم لا؟ هذا على أنه كان أكثر الأنصار مالا ونخلا، ويقتضي ذلك أنها كانت سنة شدة شاملة، "قالت" له أم سليم: "نعم، وأخرجت أقراصا من شعر"، وذلك أفضل ما كان عندها يستدل على ذلك بأنها كانت لا ترسل إلى النبي عليه السلام إلا أفضل ما عندها، ولأن العرب كانت تتفاخر بحسن القرى وسعتها، وأرسلت بهذا إلى المسجد حيث كان النبي عليه السلام يحضر الناس، فلم يكن يرسل إلا بما يمدح به دون ما يندم به، وقد تناولت ذلك بأفضل ما أمكنها بأن لفت أقراص الشعر بخمار وردت أنسا ببعضه؛ لأن كل مهد يجب أن يحمل هديته ويحسنها ويلبسها أفضل ما يقدر عليه، وإن كان ذلك يرد إليه، وقد قال عيسى بن دينار في "المرنية": أراه كان من صوف أو كتان ولم يكن من حرير، والله أعلم.

ورد النبي: بتشديد الدال أي البستني رداء. فوجدت إخ: يقتضي أنها خصته بهذه الهدية دون أن ترسلها إلى دار من دور نسائه، ويحتمل أن يكون ذلك لما علمت من شمول الجماعة لجميع أزواجها، فوصل ذلك إليه؛ ليصرف ما فضل عنه من ذلك حيث شاء من المروأة أو إيثار من رأى إيثاره، فلما رأى رسول الله عليه السلام أنس عليهم على تلك الحال، توهם ما أتنى به فسأل عنه تحفقا له، فلما أخبره به قال لمن معه من الناس: قوموا وإن كان قد علم أن ما يحمله أنس تحت يده من الخبز لا يكفي العدد اليسير منهم مع الجماعة وشدة الحال، فكيف بأن يفضل عن جميعهم، ولا يمكن أن ينتقل عن المعلوم المعتمد في ذلك إلا بوجي يعلم به أنه سيكفي ذلك اليسير جميعهم، ولو جرى فيه على المعهود، -

في المسجد و معه الناس ف قمت عليهم ، فقال رسول الله ﷺ : آرس لك أبو طلحة ؟ قال : فقلت : نعم ، فقال : للطعام ؟ فقلت : نعم ، فقال رسول الله ﷺ لمن معه : قوموا ، قال : فانطلق ، و انطلقت بين أيديهم حتى جئت أبا طلحة فأخبرته ، فقال أبو طلحة :

= وقسمه بينهم ، لما أصاب كل واحد منهم إلا قدر يسير لا يكاد ينتفع به إلا المفعة اليسيرة التي لا تذهب جواعا ولا ترجع قوة . وقد روى هذا الحديث عمرو بن يحيى عن أبيه عن أنس فقال فيه : فقام أبو طلحة على الباب حتى أتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ! إنما كان شيء يسير ، قال : نعلمه فإن الله سيجعل فيه البركة ، وإنما ساع لرسول الله ﷺ أن يحمل القوم إلى طعام أبي طلحة وإن كان لم يأذن له في ذلك وقد دعا أبو شعيب خامس خمسة لطعام فتبعهم رجل ، فقال النبي ﷺ : إن هذا تبع فإن شئت أذنت له وإن شئت تركته ، فقال أبو شعيب : قد أذنت له وقد قال بعض الناس : إن النبي ﷺ فعل ذلك في قصة أبي طلحة لما علم من أبي طلحة أنه يسره ذلك ، وهذا وإن كان محتملاً فغيره أظهر منه ، لأنه إن كان قد علم أن أبا طلحة يسره أن يحمل إليه سبعين أو ثمانين رجلاً فقد كان أبو شعيب من أهل الدين والفضل ، وكان يعلم منه أنه يسره زيادة واحدة كما فعل لكنه جرى في ذلك على ما سنه لأمته بعده لما كانت حاله تشاركم فيها ، وأما قصة أبي طلحة فتحتمل وجهين : أحدهما : أن البركة في الطعام التي بها كفى العدد الكبير لم تكن من قبل أبي طلحة وإنما كانت من عند الله عزوجل ، وإنما أجرى الله تعالى على يد رسول الله ﷺ البركة ، فكان أحق الناس بها ، وما كان لأبي طلحة فيها إلا أن يختص بذلك بمنزله لما كان سببها ، وهذه بركة خص بها يعلم أن كل مؤمن يرغب فيها ويحرص عليها إذا تفضل الله بها ، وقد دعا أهل الخندق وهم ألف في رواية سعيد بن حبيب عن حابر إلى صاع شعير وهيمة صنعها حابر بن عبد الله وقال له : تعال أنت ونفر معك وأعلمك بقدر ما صنع ولم يستأذن في ذلك حابراً لما كان الذي يكفي أهل الخندق ليس من عند حابر ، وإنما هي بركة تفضل الله بها على رسول الله ﷺ وأكرمه الله بها وخص بها منزل حابر لما كان سببه من عنده .

ويحتمل أن تكون قصة أبي طلحة أن الأقراص التي دعا إليها رسول الله ﷺ المؤمنين قد كانت أهدية له وملكاً لها بالقبول ، فإنما دعا أصحابه إلى طعام قد ملكه لا يحتاج فيه إلى إذن أبي طلحة ولا غيره ، على أنه قد روى سفيان بن أبي ربيعة عن أنس بن مالك أن أم سليم جشت مدين من شعير وجعلت منه قطيفة وعصرت عليه عكمة ثم بعتني إلى رسول الله ﷺ فدعونه ، قال : ومن معى ؟ فجئت فقلت : إنه يقول : ومن معى ؟ فخرج أبو طلحة ، فقال : يا رسول الله ! إنما هو شيء صنته أم سليم . وقد ذكر عبد الرحمن بن أبي ليلى في روايته هذا الحديث عن أنس بن مالك ، فأكلوا حتى فضل ذلك الثمانين رجلاً ، ثم أكل النبي ﷺ بعد ذلك وأهل البيت وتركوا السؤر ، وفي رواية سعد بن سعيد عن أنس : حتى إذا لم يبق منهم أحد إلا دخل ، فأكل حتى شبع ثم هياها فإذا هي مثلها حين أكلوا منها .

يَا أُمَّ سُلَيْمٍ! قَدْ جَاءَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالنَّاسِ وَلَيْسَ عِنْدَنَا مِنَ الطَّعَامِ مَا نُطْعِمُهُمْ، فَقَالَتْ أُمُّ سُلَيْمٍ: اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ. فَأَنْطَلَقَ أَبُو طَلْحَةَ حَتَّى لَقِيَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَقْبَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَبُو طَلْحَةَ مَعَهُ حَتَّى دَخَلَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هَلْمِي يَا أُمَّ سُلَيْمٍ مَا عِنْدَكِ، فَأَتَتْ بِذَلِكَ الْخُبْزَ فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَفَتَّ وَعَصَرَتْ عَلَيْهِ أُمُّ سُلَيْمٍ عُكَّةً لَهَا فَأَدَمَتْهُ، ثُمَّ قَالَ فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ يَقُولَ، ثُمَّ قَالَ: ائْذَنْ لِعَشَرَةَ بِالدُّخُولِ فَأَذِنَ لَهُمْ فَأَكَلُوا حَتَّى شَبِيعُوا ثُمَّ خَرَجُوا، ثُمَّ قَالَ: ائْذَنْ لِعَشَرَةَ فَأَذِنَ لَهُمْ فَأَكَلُوا حَتَّى شَبِيعُوا ثُمَّ خَرَجُوا، ثُمَّ قَالَ: ائْذَنْ لِعَشَرَةَ فَأَذِنَ لَهُمْ فَأَكَلُوا حَتَّى شَبِيعُوا ثُمَّ خَرَجُوا، ثُمَّ قَالَ: ائْذَنْ لِعَشَرَةَ حَتَّى أَكَلَ الْقَوْمُ كُلُّهُمْ وَشَبِيعُوا وَالْقَوْمُ سَبْعُونَ رَجُلًا أَوْ ثَمَانُونَ رَجُلًا.

من الطعام ما نطعمهم: يقتضي إشفاقه من قلة طعامه مع كثرة من أتي مع النبي ﷺ وكان مما يشق عليهم أن يقل طعامهم عن أكله، فقالت أم سليم: الله ورسوله أعلم، معناه أنه رأى قدر الطعام ورأى قدر من يأتي معه من الناس وليس ذلك إلا لمعنى يرجوه من عند الله تبارك وتعالى وتلقى أبي طلحة النبي ﷺ من حسن الأخلاق والبر بالضيف القادم. هلمي يا أم سليم: يتحمل أن يريد به الأفراد التي دعا بها أنس، ويتحمل أن يريد ما عندها من إدام تأدمه به إلا أن قول أنس: "فأتت بذلك الخنزير" ظاهره أن السؤال كان عنه فأمر به رسول الله ﷺ ففت، يتحمل أن يقصد بذلك بركة الشريد وأنه أدرك من غيره وعصرت عليه أم سليم عكة لها فادمته ثم قال رسول الله ﷺ ما شاء الله أن يقول، يريد - والله أعلم - من الدعاء فيه بالبركة والذكر لله عزوجل مما انفرد بعلمه الذي يعلم السر وأخفى، وذلك يقتضي أن النبي ﷺ لم يجهز به. ففت: بضم الفاء وتشديد الفوقة أي كسر، وفيه استحباب فت الطعام و اختيار الشريد على الغمس باللقطمة. (المحل) عكة: بضم العين وتشديد الكاف هي وعاء من جلود مستدير يختص بالسمن والعسل وهي بالسمن أخص، كما في "النهاية".

ائذن لعشرة إلخ: لما كان عددهم من الكثرة بحيث لا يكاد أن يحملهم موضع على حالة الأكل لاسيما من صحفة واحدة ودعا من القوم بعد يتحمل ذلك ثم بعد ذلك بعشرة حتى أكل القوم كلهم وشبعوا، وهذا دليل على جواز الشبيب قال: وهم سبعون أو ثمانون رجلا، وهذا من المعجزات العظيمة التي فتح الله لها على رسول الله ﷺ وجعلها رحمة لهذه الأمة من حضر ومن لم يحضر.

١٦٧٧ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الرَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: طَعَامُ الْاثْتَيْنِ كَا فِي الْثَّلَاثَةِ وَطَعَامُ الْثَّلَاثَةِ كَا فِي الْأَرْبَعَةِ.

١٦٧٨ - مَالِكُ عَنْ أَبِي الزُّبَيرِ الْمَكِيِّ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ السَّلْمَانِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَغْلِقُوا الْبَابَ وَأَوْكُوا السَّقَاءَ وَأَكْفُوا الْإِنَاءَ، أَوْ خَمِرُوا الْإِنَاءَ وَأَطْفَلُوا الْمِصْبَاحَ، إِنَّ الشَّيْطَانَ لَا يَفْتَحُ غَلَقاً وَلَا يَحْلُّ وَكَاءً وَلَا يَكْسِفُ إِنَاءً، وَإِنَّ الْفُوَيْسِقَةَ تُضْرِمُ عَلَى النَّاسِ بَيْوَهُمْ.

١٦٧٩ - مَالِكُ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي سَعِيدِ الْمَقْبُرِيِّ، عَنْ أَبِي شُرَيْحٍ الْكَعْبِيِّ

طعام الاثنين إلخ: يريد أن ما أخذته الاثنين لقوتهم المعتمدة يكفي الثلاثة؛ لأن الاقتصار عليه على وجه المروءة، ومعنى هذا الحديث الحض على المروءة وتحفيض أمرها وأنه ليس فيها إتلاف مال ولا كبير مشقة، قال عيسى بن دينار في "المزنية": معنى هذا الحديث: أنه إذا اجتمع الأيدي وكانت المروءة وأكل الناس عظمت البركة، وقد روى أبو يوسف في سنة مجاعة أن يجعل مع أهل كل بيت مثلهم، وقال: إن الرجل لن يهلك على نصف قوته، وقد روى أبو يوسف عن جابر بن عبد الله عن النبي ﷺ: طعام الواحد يكفي الاثنين، وطعام الاثنين يكفي الأربعة، وطعام الأربعة يكفي ثمانية، لعله أراد ﷺ عند المروءة في الشدة. أغلقوا: بقطع همة، "وأوكوا السقاء" أي اربطوا ولام للحسن، "وأكفوا الإناء" أي أغلبوه أو خمروا أي غطوه، قال القرطبي: جميع أوامر هذا الباب من باب الإرشاد. (المحلى) وأطفلوا المصباح إلخ: يريد أن للشيطان مضره ومشاركة فيما يختزن ويكون في الوعاء، وأن الاحتراز منه يكون بما قدمناه مما أخبر به النبي ﷺ. قوله ﷺ: و"إن الفويسيقة" قال عيسى بن دينار في "المزنية": يريد فأرة تضرم على الناس بيدهم، وقال في حديث جابر: وإن الفويسيقة ربما جرت الفتيلة فأحرقت أهل البيت، وروي عن ابن عباس جاءت فأرة فحرت الفتيلة، فألفتها بين يدي النبي ﷺ على الخمرة التي كان قاعدا عليها، فأحرقت منها مثل موضع الدرهم، فقال ﷺ: إذا ثمتم فأطفلوا سرجكم؛ فإن الشيطان يدل هذه ومثلها على هذا فتحرر فهم، وروى هذا الحديث عطاء عن جابر بن عبد الله عن النبي ﷺ قال: أضفني مصباحك واذكر اسم الله عز وجل وحر إناءك ولو بعد تعرضه عليه واذكر اسم الله عليه عز وجل وأوكني سقاءك واذكر اسم الله عليه فراد فيه التسمية وعرض العود على الإناء والله أعلم. وقد روى أبو موسى الأشعري: احترق بيت بالمدينة على أهله من الليل فحدث بشأنهم النبي ﷺ فقال: إن هذه النار إنما هي عدو لكم فإذا ثمتم فأطفلوا عنكم. والله أعلم.

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَيَقُولْ خَيْرًا أَوْ لِيَصُمْتَ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَيُكْرِمْ جَارَهُ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَيُكْرِمْ ضَيْفَهُ، جَائِزَتُهُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ وَالضِيَافَةُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ، فَمَا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ صَدَقَةٌ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَشْوِي عِنْدَهُ حَتَّى يُحِرِّجَهُ.

١٦٨٠ - مَالِكٌ عَنْ سُمَيْ مَوْلَى أَبِي بَكْرٍ، عَنْ أَبِي صَالِحِ السَّمَانِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: بَيْنَمَا رَجُلٌ يَمْشِي بِطَرِيقٍ إِذَا اسْتَدَ عَلَيْهِ الْعَطَشُ فَوَجَدَ بَئْرًا، فَنَزَلَ فِيهَا فَشَرِبَ فَخَرَجَ، فَإِذَا كَلْبٌ يَلْهَثُ يَأْكُلُ الشَّرَى مِنْ الْعَطَشِ، فَقَالَ الرَّجُلُ: لَقَدْ بَلَغَ هَذَا الْكَلْبُ مِنْ الْعَطَشِ مِثْلُ الَّذِي بَلَغَ مِنِّي، فَنَزَلَ الْبَئْرُ فَمَلَأَ خُفَّهُ ثُمَّ أَمْسَكَهُ بِفِيهِ حَتَّى رَقَيَ فَسَقَى الْكَلْبَ، فَشَكَرَ اللَّهُ لَهُ فَغَفَرَ لَهُ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَإِنَّ لَنَا فِي الْبَهَائِمِ لِأَجْرًا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ قَلِيلًا: فِي كُلِّ ذِاتٍ كَبِدَ رَطْبَةً أَجْرٌ.

من كان يؤمن بالله واليوم الآخر وعلم أنه يجازي في الآخرة وما يلزمه أن يقول خيراً يؤجر عليه أو ليصمت عن شر يعاقب عليه، وأما الصمت عن الحين وذكر الله عزوجل والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فليس مأموماً به، بل هو منهي عنه نهي تحريم أو نهي كراهة، وإنما معناه أن يقول: خيراً أو يسكت عن شر. ويختتم أن يكون "أو" معنى الواو فيكون المعنى: يقول خيراً ويصمت عن شر، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره وفي رواية: فلا يؤذ جاره، والمعنى غير متنافي حضر النبي ﷺ على إكرام الجار وحسن مجاورته. جائزته يوم وليلة: وقيل: منصوب، وقال أبو عمر: الصواب يوم وليلة، في "النهاية": الجائزة من أجازه هكذا إذا أتحفه وألطفه "وفي القاموس": الجائزة: العطية والتحفة واللطف. أن يشوي: بالثلثة من الشواء وهو الإقامة. فإذا كلب يلهث: يقال في الماضي: بفتح الماء وكسرها، وفي المستقبل بالفتح، والله: شدة تواتر النفس من التعب أو غيره، ويختتم أن يكون هذا الكلب المذكور في الحديث هو الكلب المختص بهذا الاسم وهو الأظهر؛ لأنه أكثر الحيوان لهثا، ولذلك يلهث من غير سبب، وسائر الحيوان لا تلهث إلا لسبب. قوله: "في ذات كبد رطبة أجر" عام في جميع الحيوانات ما يملك منه وما لا يملك منه؛ فإن في الإحسان إليها أجراً.

١٦٨١ - مالك عن وهب بن كيسان، عن حابر بن عبد الله أله قال: بعث رسول الله ﷺ بعثا قبل الساحل فامر عليهم أبا عبيدة بن الجراح وهم ثلاتمائة، قال: وأنا فيهم، قال: فخرجن حتى إذا كنا بعض الطريق فني الزاد، فامر أبو عبيدة بأزواه ذلك الجيش، فجتمع ذلك كلُّه فكان مزدلي تمر، قال: فكان يقتناه في كل يوم قليلاً قليلاً حتى فني ولم تصيّنا إلا تمرة تمرة، فقلت: وما تعني تمرة؟ قال: لقد وجدناها فقدّها حيث فيتها، ثم انتهينا إلى البحر فإذا حوت مثل الظرب فأكل منه ذلك الجيش ثماني عشرة ليلة، ثم أمر أبو عبيدة بضلعين من أضلاعه فنصبها ثم أمر براحلة فرحلت ثم مرت تحتهم ولم تصيّهمما. قال مالك: الظرب الجليل.

١٦٧٥ - مالك عن زيد بن أسلم، عن عمرو بن سعد بن معاذ عن جديه أن رسول الله ﷺ قال: يا نساء المؤمنات! لا تحقرن إحداكن لجارتها ولو كراع شاة محرقا.

١٦٨٢ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر أله قال: قال رسول الله ﷺ:

بعثا: يريد جيشا غازين ومرصددين لعايري السبيل من المغاربين وكانوا ثلاثة مائة، وامر عليهم أبا عبيدة بن الجراح؛ ليعود أمرهم وتصرفهم إلى حكمه. قبل الساحل: أي ساحل البحر ويسمى غزوة سيف البحر.

مثل الظرب: هو كـ"كتف" الجبل الصغير، والجمع ظرب وأظراب، هكذا في "النهاية". لا تحقرن إحداكن لجارتها: أمر بحسن الأدب وكريم الأخلاق، ويختم وجهين: أحدهما أن من عندها فضل فلا تحقر أن هديه جارتها وإن كان يسيرا، ويختم أن يريد أن من أهدي إليه مثل ذلك فلا تحقره ولا تصغره من معروف جارتها، والله أعلم. ولو كراع شاة: أي ولو أن هدي الكراع، وهو كـ"غراك" من البقرة والغنم بمنزلة الوظيف من الفرس وهو مستدق الساق أي ولو شيئاً يسيرا، والمعنى: لا يمنع إحداكن من الهدية أو الصدقة لجارتها احتقاراً موجود عندها، أو المعنى: لا تحقرن إحداكن هدية جارتها بل تقبلها وإن كانت قليلة. (المحل)

قاتل الله اليهود نهوا عن أكل الشحم فباعوه وأكلوا ثمنه.

١٦٨٣ - مالك أنه بلغه أن عيسى ابن مريم عليهما السلام كان يقول: يا بني إسرائيل! عليكم بالماء القراب والبقل البري وخبز الشعير، وإياكم وخبز البر فإنكم لن تقوموا بشكره.

١٦٨٤ - مالك أنه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل المسجد فوجد فيه آبا بكر الصديق وعمر بن الخطاب فسألهما فقالا: آخر جنا الجوع، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: وأنا آخر جناني الجوع، فذهبوا إلى أبي الهيثم بن التيهان الأنصاري فأمر لهم بشعير عنده يعمل وقام يذبح لهم شاة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: نكب عن ذات الدر، فذبح لهم شاة واستعدب لهم ماء فعلق في نخلة، ثم أتوا بذلك الطعام فأكلوا منه وشربوا من ذلك الماء، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: لتسألن عن نعيم هذا اليوم.

١٦٨٥ - مالك عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب كان يأكل خبزا بسمن

قاتل الله اليهود إلخ: معناه لعنهم الله، يحتمل أن يريد الدعاء عليهم بذلك، ويحتمل أن يريد بهم الخبر عما حكم الله تعالى به عليهم من ذلك. قوله: "نهوا عن أكل الشحم إلخ" والنهي عن أكل الشحم لا يتناول النهي عن أكل الشمن إلا بالقياس والرأي وأن ما لا يجوز أكله مما معظم منفعته الأكل لا يجوز أكل ثمنه.

عليكم بالماء القراب إلخ: وهو الحال الذي لم يمتاز به شيء، والبقل البري يريد الذي لم يتقدم عليه ملك لأحد فهو مباح كماء الأهار، قوله: "خبز الشعير" يريد فنتقوتها به واقتصرت على فهو أقل ما يمسك الرمق وتبقى به الحياة؛ لأن الشعير أقل الأقوات، قوله: "إياكم وخبز البر فإنكم لن تقوموا بشكره" ففهم عن البر خاصة حضا على القليل من الدنيا والرهد فيما زاد على يسر الأقوات منها.

فذهوا إلى أبي الهيثم إلخ: هو مالك، ويقتضي أنهم ذهروا إليه لطعنهما ما يسد به جوعتهم، "أمر لهم بشعير يعمل وقام يذبح شاة" يريد أنه هيأ ذلك لطعامهم وجعله قرئ لهم فاستعدب لهم ما يريد اجتنبه عذبا وعلق في نخلة ليبرد، "نكب عن ذات الدر" يريد ذات الدين والدر الدين.

كان يأكل خبزا بسمن: وذلك يقتضي استباحة طيب الأدم، فدعوا رجلا من أهل الbadia توافضا بعوائلة أهل الbadia، ولعله قصد أيضاً أن يتعرف حاله بما يظهر إليه من أكله، فجعل الرجل يأكل ويتعبع باللقمتين وضر الصحفة =

فَدَعَا رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ فَجَعَلَ يَأْكُلُ وَيَتَّبِعُ بِاللَّقْمَةِ وَضَرَ الصَّحْفَةِ، قَالَ: فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: كَائِنَكَ مُقْفِرٌ، فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا أَكَلْتُ سَمَّانًا وَلَا رَأَيْتُ أَكْلًا بِهِ مُنْذُ كَذَا وَكَذَا فَقَالَ عُمَرُ: لَا أَكُلُ السَّمَّانَ حَتَّى يُحْيِي النَّاسَ مِنْ أَوَّلِ مَا يَحْيَوْنَ.

١٦٨٦ - مَالِكُ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: رَأَيْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَهُوَ يَوْمَئِذٍ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ يُطْرَحُ لَهُ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ فِي أُكُلِهِ حَتَّى يَأْكُلَ حَشْفَهَا.

١٦٨٧ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: سُئِلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ عَنِ الْجَرَادِ فَقَالَ: وَدِدْتُ أَنْ عِنْدِي قَفْعَةً نَأْكُلُ مِنْهُ.

١٦٨٨ - مَالِكُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرُو بْنِ حَلْحَلَةَ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ مَالِكٍ بْنِ خُثْبَمِ أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ جَالِسًا مَعَ أَبِي هُرَيْرَةَ بِأَرْضِهِ بِالْعَقِيقِ، فَأَتَاهُ قَوْمٌ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ عَلَى دَوَابٍ

= وهو ما تعلق بالصحفة من دسم الطعام والودك فتوسم عمر عليه فيه بذلك الحاجة وقال له: كائنك مفتر أي أن هذا الفعل من فعل من هو مفتر وهو الذي لا إدام عنده.

وضر الصحفة: مفعول "يتبع"، والضر: محركاً وسخ الدسم والبن وغسالة السقاء والقصعة وبقية الهناء وما تشمها من ريح تجده من طعام فاسد، كذا في "القاموس". والصحفة: دون القصعة وهي ما تسع خمسة والقصعة عشرة. مفتر: بتقديم القاف على الفاء من الاقفار، وهو الخبز بلا أدم، ومنه أرض فقراء أي حالية عن المارة ولا ماء بها، ومنه حديث: ما أفتر بيت من أدم فيه حل. كذا في "الصحاح"، وفي "القاموس": أفتر المكان خلا والرجل خلا من أهله وذهب طعامه وجاع. (الخل) حتى يحييا: بضم التحتية على زنة المحهول أي حتى يمطروا وبخضبو، والحياة مقصورة: المطر لإحياء الأرض، ويجوز أن يكون من الحياة؛ لأن الخصب سبب الحياة. (الخل)

حشفها: الحشف بالتحريك: رديء التمر والضعف الذي لا نوى له أو اليابس الفاسد أو الضرع البالي ويكسر شيئاً، كذا في "القاموس". (الخل) قفعه: بفتح القاف: وعاء كالزنبيل يعمل من الخوص بلا عرى ليس بكبير. بالعقيق: هو قريب البقيع بينه وبين المدينة أربعة أميال.

فَنَزَلُوا عِنْدَهُ، قَالَ حُمَيْدٌ: فَقَالَ لِي أَبُو هُرَيْرَةَ: اذْهَبْ إِلَى أُمِّي فَقُلْ لَهَا: إِنَّ ابْنَكَ يُقْرِئُكَ السَّلَامَ وَيَقُولُ: أَطْعِمِنَا شَيْئًا، قَالَ: فَوَضَعَتْ ثَلَاثَةَ أَقْرَاصٍ فِي صَحْفَةٍ وَشَيْئًا مِنْ زَيْتٍ وَمِلْحٍ ثُمَّ وَضَعَتْهَا عَلَى رَأْسِي، وَحَمَلْتُهَا إِلَيْهِمْ فَلَمَّا وَضَعَتْهَا بَيْنَ أَيْدِيهِمْ كَبَرَ أَبُو هُرَيْرَةَ وَقَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَشْبَعَنَا مِنْ الْخُبْزِ بَعْدَ أَنْ لَمْ يَكُنْ طَعَامُنَا إِلَّا الْأَسْوَدَيْنِ الْمَاءَ وَالثَّمَرَ، فَلَمْ يُصِبِ الْقَوْمُ مِنْ الطَّعَامِ شَيْئًا، فَلَمَّا انصَرَفُوا قَالَ: يَا ابْنَ أَخِي! أَحْسِنْ إِلَى غَنَمِكَ وَامْسَحْ الرُّعَامَ عَنْهَا وَأَطْبِبْ مُرَاحَهَا وَصَلَّ فِي نَاحِيَتِهَا، فَإِنَّهَا مِنْ دَوَابِ الْجَنَّةِ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَيُوشِكُ أَنْ يَأْتِيَ عَلَى النَّاسِ زَمَانٌ، تَكُونُ الْثَّلَةُ مِنْ الْغَنِمِ أَحَبَّ إِلَى صَاحِبِهَا مِنْ دَارِ مَرْوَانَ.

١٦٨٩ - مَالِكُ عَنْ أَبِي نَعِيمٍ وَهُبْ بْنِ كَيْسَانَ قَالَ: أَتَيَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِطَعَامٍ وَمَعْهُ رَبِيعَهُ عُمَرُ بْنُ أَبِي سَلَمَةَ فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: سَمِّ اللَّهُ وَكُلْ مِمَّا يَلِيكَ.

١٦٩٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ يَقُولُ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ فَقَالَ لَهُ: إِنَّ لِي يَتِيمًا وَلَهُ إِبْلٌ، أَفَأَشْرَبُ مِنْ لَبَنِ إِبْلِهِ؟ فَقَالَ لَهُ ابْنُ عَبَّاسٍ: إِنْ كُنْتَ تَبْغِي ضَالَّةً إِبْلِهِ وَتَهْنَأْ جَرْبَاهَا وَتَلْطُخُ حَوْضَهَا وَتَسْقِيَهَا

تطلب

فَنَزَلُوا: ظاهره الزيارة، ويحتمل أهتم قصدوه للتعلم منه والأخذ عنه، وما أحضرهم أبو هريرة من الطعام على معنى إكرام الزائر والضيف وتقديم ما حضر إليه، ولذلك قدم إليهم ثلاثة أقراص وزيتاً وملحاً، وكبر أبو هريرة على معنى الذكر لله عزوجل وتعظيم نعمه والشكر له على ما ثقلهم الله عزوجل من حال القلة والجماعة إلى الحصب والكثرة حتى يوجد عنده شيء من الخبز والإدام. فلم يصب القوم: أي لم يأخذوا منه ولم يأكلوا ولعلهم كانوا مشبعين. (الخل) الرعام: بضم الراء وإهمال العين مخاطر رقيق يجري من أنوف الغنم، وروي بتثليث الراء وغيره معجمة والفتح أفصح. (الخل) الثالثة: بفتح المثلثة وتشديد اللام أي جماعة من الغنم، وأما بضمها فهو اسم جماعة الناس. (الخل) جرباها: المطلي بالقطران وجربي مؤنث أجرب. وتلطف: من لاط الحوض وألاط إذا أصلحه وطينه، ذكره الكرمانى.

يُومَ وِرْدَهَا فَأَشْرَبَ غَيْرَ مُضِرٍّ بِنَسْلٍ وَلَا نَاهِكٍ فِي الْحَلْبِ.

١٦٩١ - مالك عن هشام بن عمرو، عن أبيه أنه كان لا يؤتى أبداً بطعام أو شراب لتسويقه للشك حتى الدواء فيطعمه أو يشربه حتى يقول: الحمد لله الذي هدانا وأطعمنا وسقانا ونعمنا، ابتدائية الله أكبر، اللهم أفتنا نعمتك بكل شر فأصبحنا منها وأمسينا بكل خير فنسألك تمامها وشكراً لا خير إلا خيرك ولا إله إلا الصالحين ورب العالمين، الحمد لله ولا إله إلا الله ما شاء الله ولا قوة إلا بالله، اللهم بارك لنا فيما رزقتنا وفنا عذاب النار.

سئل مالك هل تأكل المرأة مع غير ذي محرم منها أو مع غلامها؟ فقال مالك: ليس بذلك بأس إذا كان ذلك على وجه ما يعرف للمرأة أن تأكل معه من الرجال، قال: وقد تأكل المرأة مع زوجها ومع غيره ممن يؤكله أو مع أخيها على مثل ذلك، ويذكره للمرأة أن تخلو مع الرجل ليس بيته وبينها حرمة.

ما جاء في أكل اللحم

١٦٩٢ - مالك عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب قال: إياكم واللحم فإن له ضراوة كضراوة الخمر.

غير مضر بنسل إلخ: أي أولاد الماشي، "ولا ناهك" أي مبالغ مستأصل "في الحلب". (الحلبي)
 حتى الدواء: بالحر، و"حتى" يعني "إلى"، ويعتمل العطف لكن الأول أليق بالمعنى. (الحلبي) ونعمنا: بتشدد العين أي أعطانا نعمًا. أفتنا إلخ: بفتح المهمزة وسكون اللام وفتح الفاء، و"نعمتك" فاعل "افتنا". (الحلبي)
 بكل شر: أي مع كوننا ملابسين لكل شر ومعصية. ليس بينه وبينها حرمة: من النسب أو الصهر أو الرضاع، والجملة صفة للرجل وفيهم منه أن الحلوة مع المحرم مباحة. (الحلبي)
 فإن له ضراوة: بفتح الضاد المعجمة أي عادة كضراوة الخمر، قال الأزهري: معناه أن لأهله عادة في أكله كعادة شارب الخمر في ملازمتها، وكما أن من اعتاد الخمر لا يكاد يصر عندها كذا من اعتاد اللحم، كذا في "النهاية". (الحلبي)

١٦٩٣ - مالك عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب أدرك جابر بن عبد الله وملأ حمال لحم، فقال: ما هذا؟ فقال: يا أمير المؤمنين! فرمنا إلى اللحم فاشترى بدرهم لحمًا، فقال عمر: أما يريد أحدكم أن يطوي بطنه عن جاره أو ابن عمّه؟ أين تذهب عنكم هذه الآية: **إذ هبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا واستسْعَتم بها**. (الأحقاف: ٢٠)

ما جاء في لبس الخاتم

١٦٩٤ - مالك عن عبد الله بن دينار، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يلبس خاتمًا من ذهب، ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فنبذه وقال: لا ألبسه أبدًا، قال: فنبذ أي طرح الناس خواتيمهم.

ومعه حال لحم: وفي نسخة: حمل لحم، والحمل: بالكسر ما حمله الحامل. (المحلبي) فرمنا: بفتح القاف وكسر الراء أي اشتهدنا من القرم: وهو شدة شهوة اللحم حتى لا يضر عنه. أن يطوي بطنه: أي ليس يريد أحدكم أن يجمع نفسه ويؤثر جاره بطعامه؟ يقال: طوي فهو طاو أي حالي البطن، كذا في "النهاية".
 فنبذه: أي للوحى بتحريمه فنبذ الناس خواتيمهم أي من أيديهم، والخواتيم: جمع خاتم كالخواتم والياء فيها للإشباع، قال ابن حجر: وهذا هو الناسخ لخله مع قوله صلى الله عليه وسلم في الأحاديث الصحيحة وقد أخذ ذهبا في يد وحريرا في يد وقال: هذان حرمان على ذكور أمري حل لإنانتها. ووقع بعض من لا إمام له بالفقه هنا تخلط فاجتبه، كيف والأئمة الأربع على تحريمه؛ للنبي عنه في الصحيحين وغيرهما، ورخصت فيه طائفة، واستدلوا بأن خمسة من الصحابة ماتوا وخواتيمهم من ذهب. ثم اعلم أن جمهور السلف والخلف على حرمة التختم بخاتم الذهب للرجال دون النساء والاعتبار للحلقة عند الحنفية، فلا بأس بمسمار الذهب على الخاتم خلافا للشافعية، وذهب بعض العلماء إلى أن لبس خاتم الذهب مكره كراهة تزierung لا تحريم، وقائله ممحوج بالأحاديث التي ذكره مسلم مع إجماع من قبله على تحريمه. وأما لبس الصحابة فمنهم براء، قال العسقلاني: لو ثبت النسخ عند البراء ما لبسه بعد النبي صلى الله عليه وسلم وقد روى حديث النبي المتყق على صحته عنه وهو حديث: أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بسبعين وثمانين ذكر الحديث، وفيه: نهانا عن خاتم الذهب، فالجتمع بين روایته وفعله إما بأن يكون حمل النبي على التزierung أو فهم الخصوصية له من قوله: لبس ما كساك الله ورسوله وهذا أولى كيف وهو مصرح في رواية أحمد.
 خواتيمهم: أي المعمولة من الذهب وهو مذهب الأئمة الأربع والجمهور: أنه يحرم التختم بالذهب، ورخص فيه طائفة منهم إسحاق بن راهويه، ومات خمس من أصحابه صلى الله عليه وسلم وخواتيمهم من الذهب رواه ابن أبي شيبة. (المحلبي)

١٦٩٥ - مالك عن صدقة بن يساري الله قال: سألك سعيد بن المسيب عن لبسِ
الخاتم، فقال: البُشْرَةُ وَأَخْبَرُ النَّاسَ أَنِّي أَفْتَيْتُكَ بِذَلِكَ.

ما جاء في نزع المعاليق والجرار من العين

١٦٩٦ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن عباد بن تميم أن أبو بشير الأنباري
أخبره الله كان مع رسول الله في بعض أسفاره، قال: فأرسل رسول الله عليه السلام
رسولاً - قال عبد الله بن أبي بكر: حسبت الله قال: والناس في مبيتهم - لا تَبْقَيْنَ في
وفي نسخة: في مقيلهم
رَقَبَةٍ بَعِيرٍ قِلَادَةٍ مِنْ وَتَرٍ أَوْ قِلَادَةٍ إِلَّا قُطِعَتْ، قال مالك: أرى ذلك من العينِ.

الوضوء من العين

١٦٩٧ - مالك عن محمد بن أبي أمامة بن سهل بن حنيف الله سمع أباه يقول:
اغتسل أبي سهل بن حنيف بالخرار، فترى جبة كانت عليه وعامر بن ربيعة يتظر،

أفتتتك بذلك: اختلفوا في إباحة لبس خاتم الفضة: فأباحه كثير مطلقاً، ومنهم من كرهه إذا قصد به الزينة، ومنهم من كرهه إلا لذبي سلطان. (الخلوي) قال النووي: أجمع المسلمون على جواز اتخاذ الفضة للرجال، وكراه بعض علماء الشام المتقدمين لبسه لغير السلطان ورووا فيه آثاراً وهو شاذ مردود، ويدل عليه ما رواه أنس أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لما ألقى خاتمه ألقى الناس خواتيمهم إلخ، والظاهر منه أنه كان يلبس الخاتم في عهد النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من ليس له سلطان، ولو قيل: هذا الحديث منسوخ، فلا يتم الاستدلال به، أحيب بأن الذي نسخ منه لبس خاتم الذهب، قال العسقلاني: فظاهر لي أن لبس الخاتم لغير ذي سلطان خلاف الأولى؛ لأنه ضرب من التزين والأليق بحال الرجال خلافه.

من وتر: هو بفتحتين مجرى السهم من القوس يعني چله وزه كان أو قلادة، لشك من الرواى في أنه قال مطلقاً أو قال معه "من وتر". (الخلوي) ذلك من العين: قال النووي: قال مالك: أمره صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بقطع القلائد على أنه من أحل العين، وذلك أفهم كانوا يشدون بتلك الأوتار والقلائد التمام ويعلقون عليها العوذ، يظلون أنه تعصم من الآفات، فنهاهم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وقال غيره: إنما أمر بقطعها؛ لأنهم كانوا يعلقون فيها الأجراس، كذا في "شرح السنة". (الخلوي)
بالحرار: بفتح الحاء المعجمة وتشديد الراء الأولى، موضع قرب الحافة، قاله في "النهاية". وقال ابن عبد البر:
موضع بالمدينة، وقيل: واد من أوليتها. (الخلوي)

قال: وَكَانَ سَهْلٌ رَجُلًا أَيْضًا حَسَنَ الْجِلْدِ، قَالَ: فَقَالَ لَهُ عَامِرُ بْنُ رَبِيعَةَ: مَا رَأَيْتُ كَالْيَوْمِ وَلَا جِلْدَ عَذْرَاءَ، فَوَعَكَ سَهْلٌ مَكَانَهُ وَاشْتَدَّ وَعْكُهُ، فَأَتَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَخْبَرَ أَنَّ سَهْلًا وُعِكَ وَأَنَّهُ غَيْرُ رَائِحٍ مَعَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَأَتَاهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَخْبَرَهُ سَهْلًا بِالَّذِي كَانَ مِنْ شَأْنِ عَامِرٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: عَلَامَ يَقْتُلُ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ؟ أَلَا بَرَّكْتَ عَلَيْهِ؟ إِنَّ الْعَيْنَ حَقٌّ تَوَاضَّأَ لَهُ، فَتَوَاضَّأَ لَهُ عَامِرٌ فَرَاحَ سَهْلٌ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَيْسَ بِهِ بِأَسْ.

١٦٩٨ - مَالِكُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي أُمَامَةَ بْنِ سَهْلٍ بْنِ حُنَيْفٍ أَنَّهُ قَالَ: رَأَى عَامِرُ بْنُ رَبِيعَةَ سَهْلَ بْنَ حُنَيْفٍ يَغْتَسِلُ، فَقَالَ: مَا رَأَيْتُ كَالْيَوْمِ وَلَا جِلْدَ مُخْبَأً، فَلَبِطَ بِهِ سَهْلٌ مَكَانَهُ فَأَتَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! هَلْ لَكَ فِي سَهْلٍ بْنِ حُنَيْفٍ، وَاللَّهُ مَا يَرْفَعُ رَأْسَهُ، قَالَ: هَلْ تَتَهَمُونَ لَهُ أَحَدًا؟ فَقَالُوا: نَتَهِمُ عَامِرَ بْنَ رَبِيعَةَ،

عذراء: أي الباكرة، والعذرنة: بالضم الحجاب الذي في فرجها. (المحلى) علام: أصله "على ما" مثل لم، فأوصلت "ما" يعني بعد تبديل الياء بالألف وحذف الأlier من "ما". مخبأة: بالهمزة والمودحة كـ"مكرمة"، أي الجارية التي في خدرها لم تتزوج بعد. (المحلى) فلبيط به: أي صرع وسقوط على الأرض.

هل تتهمنون له أحدا: يزيد أن يكون أحد أصحابه بالعين؟ ولعله كان بلغه ذلك فأراد أن يتحققه، ولما أخبر بما كان من عامر بن ربيعة وتغيظه عليه وأقر المتهم له بذلك على تصحيحه له وتعيينه إياه، وذلك بأن قال: العين حق. وقد ذكر الناس في أمر العين وجوهها، أصححها أن يكون الله عز وجل قد أجرى العادة عند تعجب ذلك من أمر الله ونطقه به دون أن يبرك أن يعرض المتعجب منه، أو يفسد، أو يتغير، أو يكون ذلك عند وجود معنى في نفس العائن لا يوجد في نفس غيره من حسد مخصوص، أو معنى من المعان، إلا أن العائن إذا بر克 وهو أن يقول: بارك الله فيه، بطل المعنى الذي يخاف من العين ولم يكن له تأثير، فإن لم يبرك وقع ما أجرى الله تعالى به العادة عند ذلك، وقد بناه في ذلك بعد وقوعه بما أمر النبي ﷺ من الوضوء على ما قال في حديث محمد بن أبي أمامة، وفي حديث الزهري: "اغتسل له" إلا أنه فسر الغسل لفعل الوضوء، والوضوء: غسل الأعضاء المخصوصة به. وروي عن يحيى بن يحيى عن ابن نافع في معنى الوضوء الذي أمر به رسول الله ﷺ فقال: يغسل الذي يتهم للرجل وجهه ويديه ومرفقيه وركبتيه ورجليه وداخللة إزاره. قوله: "فراح سهل مع الناس، لأن لم يكن به بأس" يزيد أنه برع مما أصابته عين عامر بن ربيعة حين امتنع في أمره ما أمره به رسول الله ﷺ من اغتسال عامر له واغتسال سهل بن حنيف بذلك الماء، والله أعلم.

قال: فَدَعَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَامِرًا فَتَعَيَّظَ عَلَيْهِ، وَقَالَ: عَلَامَ يَقْتُلُ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ؟ أَلَا بَرَّكْتَ؟ اغْتَسِلْ لَهُ فَغَسَلَ عَامِرٌ وَجْهَهُ وَيَدَيهُ وَمِرْفَقَيْهِ وَرُكْبَتَيْهِ وَأَطْرَافَ رِجْلَيْهِ وَدَائِلَةً إِزَارِهِ فِي قَدْحٍ، ثُمَّ صُبَّ عَلَيْهِ، فَرَاحَ سَهْلٌ مَعَ النَّاسِ، لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ.

الرُّقْيَةُ مِنَ الْعَيْنِ

١٦٩٩ - مَالِكُ عَنْ حُمَيْدِ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ أَتَهُ قَالَ: دُخِلَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَابَنِي جَعْفَرِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ لِحَاضِرِيهِمَا: مَا لِي أَرَاهُمَا ضَارِعَيْنِ؟ فَقَالَتْ حَاضِرِيهِمَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّهُ تَسْرَعُ إِلَيْهِمَا الْعَيْنُ وَلَمْ يَمْنَعْنَا أَنْ نَسْتَرْقِيَ لَهُمَا إِلَّا أَنَا لَا نَدْرِي مَا يُوَاقِعُكَ مِنْ ذَلِكَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اسْتَرْقُوا لَهُمَا فِإَلَهٌ لَوْ سَبَقَ شَيْءٌ الْقَدْرَ لَسَبَقَتْهُ الْعَيْنُ.

١٧٠٠ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيرِ حَدَّهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دَخَلَ بَيْتَ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي الْبَيْتِ صَبِيٌّ يَيْكِيُّ، فَذَكَرُوا لَهُ أَنَّ بِهِ الْعَيْنَ، قَالَ عُرْوَةُ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَلَا تَسْتَرْقُونَ لَهُ مِنْ الْعَيْنِ؟

ما جاء في أجر المريض

١٧٠١ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

دخل: بزنة المجهول بتعديته بالباء. (المحلى) استرقو: أي اطلبوا لهما من يرقيهما. فإنه لو سبق إلخ: فيه تبيه على سرعة نفوذها وتأثيرها في النزوات. من العين: أي من أصله، قال المازري: العين حق بظاهر هذه الأحاديث، وأنكره طائفة من المبتدة، والدليل على فساد قوله: إنه من مجوزات العقل، فإذا أخبر الشرع بوقوعه وجوب اعتقاده، وقد زعم بعض الطبيعيين المثبتين العين أن العائن ينبعث من عينه قوة سمية تتصل بالعين، فتهلك أو تفسد ولا تنتفع، وهذا كابناث قوة سمية من الأفعى أو العقرب تتصل باللديغ فتهلك، وإن كان غير محسوس لنا فكذا العين. (المحلى)

قالَ إِذَا مَرِضَ الْعَبْدُ بَعَثَ اللَّهُ تَعَالَى إِلَيْهِ مَلَكَيْنِ، فَقَالَ: انْظُرَا مَاذَا يَقُولُ لِعَوَادِهِ: فَإِنْ هُوَ إِذَا جَاءَوْهُ حَمِيدٌ اللَّهُ وَأَنْتَيْ عَلَيْهِ رَفِيعًا ذَلِكَ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَهُوَ أَعْلَمُ، فَيَقُولُ: لِعَبْدِي عَلَيَّ إِنْ أَنَا تَوْفِيقُهُ أَنْ أُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ، وَإِنْ أَنَا شَفَعَتُهُ أَنْ أُبَدِّلَ لَهُ لَحْمًا خَيْرًا مِنْ لَحْمِهِ وَدَمًا خَيْرًا مِنْ دَمِهِ، وَإِنْ أُكَفَّرَ عَنْهُ سَيِّئَاتِهِ.

١٧٠٢ - مَالِكُ عَنْ يَزِيدَ بْنِ خُصِيفَةَ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الْزُّبَيرِ أَخْهُ قَالَ: سَمِعْتُ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا يُصِيبُ الْمُؤْمِنَ مِنْ مُصِيبَةٍ حَتَّى الشَّوْكَةُ إِلَّا قُصَّ بِهَا، أَوْ كُفَّرَ بِهَا مِنْ خَطَايَاهُ لَا يَدْرِي يَزِيدُ أَيْهُمَا قَالَ عُرْوَةُ.

١٧٠٣ - مَالِكُ عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي صَعْصَعَةَ أَتَهُ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا الْجَبَابِ سَعِيدَ بْنَ يَسَارٍ يَقُولُ: سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: مَنْ يُرِدُ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُصْبِبُ مِنْهُ.

١٧٠٤ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ رَجُلًا جَاءَهُ الْمَوْتُ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ رَجُلٌ: هَنِئَا لَهُ، مَاتَ وَلَمْ يُبْلِغْ بِمَرْضِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: وَيْحَكَ! وَمَا يُدْرِيكَ لَوْ أَنَّ اللَّهَ ابْتَلَاهُ بِمَرْضٍ يُكَفِّرُ بِهِ مِنْ سَيِّئَاتِهِ.

التعوذ والرقية في المرض

١٧٠٥ - مَالِكُ عَنْ بَرِّيَدَ بْنِ خُصِيفَةَ أَنَّ عَمْرَو بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كَعْبٍ السُّلَمِيَّ أَخْبَرَهُ أَنَّ نَافِعَ بْنَ جُبَيْرٍ بْنَ مَطْعَمٍ أَخْبَرَهُ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ أَبِي الْعَاصِ أَنَّهُ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ عُثْمَانُ: وَبِي وَجَعٌ قَدْ كَادَ يُهْلِكُنِي، قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: امْسَحْهُ بِيَمِينِكَ سَبْعَ مَرَّاتٍ وَقُلْ: أَعُوذُ بِعِزَّةِ اللَّهِ وَقُدْرَتِهِ مِنْ شَرِّ مَا أَجِدُ، قَالَ: فَقُلْتُ ذَلِكَ، فَأَذْهَبَ اللَّهُ مَا كَانَ بِي، فَلَمْ أَزَلْ آمِرُ بِهِ أَهْلِي وَغَيْرِهِمْ.

١٧٠٦ - مَالِكُ عَنْ أَبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيرِ، عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ إِذَا اشْتَكَى يَقْرَأُ عَلَى نَفْسِهِ بِالْمُعَوَّذَاتِ وَيَنْفِثُ، قَالَتْ: فَلَمَّا اشْتَدَ وَجَعُهُ كُنْتُ أَنَا أَقْرَأُ عَلَيْهِ وَأَمْسَحُ عَلَيْهِ بِيَمِينِهِ رَجَاءً بِرَكَتِهَا.
وفي نسخة: يده

١٧٠٧ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عُمَرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ أَبَا بَكْرَ الصَّدِيقَ دَخَلَ عَلَى عَائِشَةَ وَهِيَ تَشْتَكِي وَيَهُودِيَّةً تَرْقِيَهَا، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: ارْقِيَهَا بِكِتَابِ اللَّهِ.

قد كاد يهلكني إلخ: دليل على أن للعليل أن يصف ما به من الألم لاستدعاء الدواء أو الرقية أو الشفاء بأي وجه أمكن. قوله "امسحه بيمنيك" يريد - والله أعلم - على معنى الترک بالتامن سبع مرات، وقد خص النبي ﷺ بهذا العدد في غير ما موضع ولعل لذلك ظهر التأثير. قوله: "وقل أَعُوذُ بِعِزَّةِ اللَّهِ وَقُدْرَتِهِ مِنْ شَرِّ مَا" نص على التعوذ فيما نزل به من شدة المرض بعزة الله وقدرته، وهذا يدل على جواز الاسترقاء والدعاء لإذهب المرض، وفي معناه التداوي بذلك. كان إذا اشتكتي إلخ: أما يريد إذا مرض يقال: اشتكتي فلان إذا أصابه شكوى مرض، فكان النبي ﷺ يقرأ على نفسه بالمعوذات، وقراءة المريض على نفسه تكون على وجوه أن يقرأ ويشر بقراءته إلى جسده وربما كانت إشارته بإماراته يده على موضع الألم أو إلى أعضائه إن كان جميع جسده ألم، ويكون بأن يجمع يديه فيقرأ فيهما ثم يمسحهما على موضع الألم. قوله: "فلما اشتد وجعه" تزيد ضعف عن القراءة أو عن القراءة في يديه، قالت عائشة: فكنت أنا أقرأ عليه. ارقيها إلخ: بكسر الهمزة، والخطاب لليهودية، "بِكِتَابِ اللَّهِ" أي التوراة، وروي بزنة المتكلم فالمراد بالكتاب القرآن، قال المازري: جميع الرقى حائزة إذا كانت بكتاب الله =

تعالج المريض

١٧٠٨ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ أَنَّ رَجُلًا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَصَابَهُ جُرْحٌ فَاحْتَقَنَ الْجُرْحُ الدَّمَ، وَأَنَّ الرَّجُلَ دَعَا رَجُلَيْنِ مِنْ بَنِي أَنْمَارٍ، فَنَظَرَا إِلَيْهِ فَزَعَمَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لَهُمَا: أَيُّكُمَا أَطْبُ، فَقَالَا: أَوْ فِي الطَّبِّ خَيْرٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ فَزَعَمَ زَيْدٌ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَنْزَلَ الدَّوَاءَ الَّذِي أَنْزَلَ الْأَدْوَاءَ.

١٧٠٩ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ سَعْدَ بْنَ زُرَارَةَ اكْتَوَى فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنَ الدُّبْحَةِ فَمَاتَ.

١٧١٠ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ اكْتَوَى مِنَ الْلَّقْوَةِ وَرُقِيَّ مِنَ الْعَقَرِبِ.

الغسل بالماء من الحمى

١٧١١ - مَالِكُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ الْمُنْذِرِ أَنَّ أَسْمَاءَ بِنْتَ أَبِي بَكْرٍ كَانَتْ إِذَا أُتِيتِ بِالْمَرْأَةِ وَقَدْ حُمِّتْ تَدْعُو لَهَا، أَخَذَتِ الْمَاءَ فَصَبَّتُهُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ جَيْبِهَا وَقَالَتْ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَأْمُرُنَا أَنْ نُبَرِّدَهَا بِالْمَاءِ.

= أبو بكره ومنهي عنها إذا كانت باللغة الأعممية أو بما لا يدرى معناها، واحتلقو في رقية أهل الكتاب: فجورها أبو بكر وكرهه مالك؛ خوفاً أن يكون مما بدلوه. (المحلى)

فاحتقن الجرح الدم: يزيد - والله أعلم - بذلك فأضر ذلك به وخيف عليه منه، وإن المحروح دعا رجلين من بنى أنمارات لمعالجته. أنزل الدواء إلخ: الأدواء جمع داء وهو المرض، والإنزال: التقدير، وقيل: يحتمل أن يكون إنزال علم ذلك على لسان الملك، وفيها رد من أنكر التداوي من غلاة الصوفية. (المحلى) الذبحة: بضم الذال وفتح الموندة وقد تسكن؛ وجع يعرض في الخلق من الدم، وقيل: هي قرحة تظهر فيه فinsiـd معها وينقطع النفس فيقتل، كما في "النهاية". وبين جيبيها: وهو ما يكون مفرحاً من الشوب كالطوق والكم. (المحلى)

١٧١٢ - مالك عن هشام بن عروة، عن أبيه أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنَّ الْحُمَّى مِنْ فَيْحٍ جَهَنَّمَ فَأَبْرِدُوهَا بِالْمَاءِ.

١٧١٣ - مالك عن نافع، عن ابن عمر أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْحُمَّى مِنْ فَيْحٍ جَهَنَّمَ فَأَطْفِئُوهَا بِالْمَاءِ.

عيادة المريض والطيرة

١٧١٤ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا عَادَ الرَّجُلُ الْمَرِيضُ، خَاضَ فِي الرَّحْمَةِ حَتَّى إِذَا قَعَدَ عِنْدَهُ قَرَّتْ فِيهِ أَوْ تَحْوَهُ هَذَا.

١٧١٥ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ بُكَيْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الأَشْجَجِ، عَنْ أَبْنَ عَطِيَّةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا عَدُوٌّ وَلَا هَامٌ وَلَا صَفَرٌ، وَلَا يَحْلُّ الْمُمْرِضُ عَلَى الْمُصْحَّنِ وَلْيَحْلُّ الْمُصْحَّنُ حَيْثُ شَاءَ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَمَا ذَاكَ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّهُ أَذْى صاحب إيل الصريح

خاض في الرحمة إلخ: يريد - والله أعلم - عظم أجر العيادة للمريض، وقد أمر النبي ﷺ بعيادة المريض واتباع البختائر. قوله: "قررت فيه أو نحو هذا" يحتمل أن يريد به قررت له كما يقول فيه: رفق بذلك، وفيه طلاقه أي له طلاقه وله رفق، ويحتمل أن يكون من المقلوب فيكون معناه قررت فيها أي ثبت فيما غمره منها.

لا عدوٍ: أي لا محاربة لعلة ولا سراية لها من أصحابها إلى غيره. ولا هام: قال التزوبي: بتحقيق الميم على المشهور، وقيل: بتشديدها، وفيها تأويلان: أحدهما: أن العرب كانت تتشاءم، وقيل: وهي الطائر المعروف من طير الليل، وقيل: هي البومة. وثانيهما: كانت العرب تعتقد أن عظام الميت - وقيل: روحه - تتقلب هامة طير. (الخل) ولا صفر: بفتحتين، قيل: كانت تعتقد أن في البطن دابة تحيط عند الجوع، وربما قلت أصحابها، فكانت تراها أعدى من الحرب. (الخل) ولا يحل المرض على المصح: المرض: ذو الماشية المريضة، والمصح: ذو الماشية الصحيحة، قال عيسى بن دينار: معناه النهي عن أن يأتي الرجل بإبله أو غنميه الحرجية، فيجعل بها على ماشية صحيحة، فيؤذيه بذلك، قال: ولكنني عندي منسوخ بقوله ﷺ: لا عدوٍ، قال القاضي أبو الوليد: وهذا الذي قاله عيسى بن دينار: فيه نظر؛ لأن قوله ﷺ: لا عدوٍ إنما يعني الخبر والتکذیب بقول من يعتقد العدو، فلا يكون ناسحاً، وإن كان يعني النهي يريد لا تكرهوا دخول البعير الحرب بين إبلكم وغير الحرجية ولا تمنعوا ذلك ولا تمنعوا منه؛ =

السُّنَّةُ فِي الشِّعْرِ

١٧١٦ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ نَافِعٍ، عَنْ أَبِيهِ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ بِإِحْفَاءِ الشَّوَارِبِ وَإِعْفَاءِ الْلَّحَىِ.

١٧١٧ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ أَنَّهُ سَمِعَ مُعاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ عَامَ حَجَّ وَهُوَ عَلَى الْمِنْبَرِ وَتَنَاهَى قُصَّةً مِنْ شَعْرٍ كَانَتْ فِي يَدِ حَرَسِيٍّ يَقُولُ: يَا أَهْلَ الْمَدِينَةِ! أَيْنَ عُلَمَاؤُكُمْ؟ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَنْهَا عَنْ مِثْلِ هَذِهِ، وَيَقُولُ: إِنَّمَا هَلَكَتْ بُنُوْتُ إِسْرَائِيلَ حِينَ اتَّخَذَهُنَّ نِسَاؤُهُمْ.

١٧١٨ - مَالِكٌ عَنْ زِيَادِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ لِرَجُلٍ: سَدَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَاصِيَتَهُ مَا شَاءَ اللَّهُ، ثُمَّ فَرَقَ بَعْدَ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: لَيْسَ عَلَى الرَّجُلِ يَنْظُرُ إِلَى شَعْرِ امْرَأَةٍ ابْنِهِ أَوْ شَعْرِ أُمٍّ امْرَأَتِهِ بَاسٌ.

= فَوْنَا لَا نَعْلَمُ أَيْهُمَا قَالَ أَوْلًا، وَإِنْ تَعْلَمَا بِالظَّاهِرِ فَقُولُهُ لَا عَدُوِّي وَرَدَ فِي أَوْلَى الْحَدِيثِ، فَمَحَالُ أَنْ يَكُونَ نَاسِخًا لَمَا وَرَدَ بَعْدِهِ، أَوْ لَمَا لَا يَدْرِي وَرَدَ قَبْلَهُ أَوْ بَعْدِهِ؛ لِأَنَّ النَّاسِخَ إِنَّمَا يَكُونُ نَاسِخًا لِحُكْمٍ قَدْ ثَبِّتَ قَبْلَهُ. وَقَالَ يَحْيَى بْنُ يَحْيَى فِي "الْمَرْنِيَّةِ": سَمِعْتُ أَنْ تَفْسِيرَهُ فِي الرَّجُلِ يَكُونُ بِهِ فِي الْحَذَامِ، فَلَا يَبْغِي أَنْ يَجِدْ مَحْلَ الصَّحِيفَ مَعَهُ وَلَا يَنْزَلُ عَلَيْهِ بَؤْذِيَّهُ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ لَا يَعْدِي فَالْفَلْسَفَةُ تَنْفِرُ مِنْهُ، وَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّهُ أَذَى فَهُذَا تَنْبِيهُ أَنَّهُ إِنَّمَا هُنَّ الْنَّبِيُّونَ بِهِ عَنْ ذَلِكَ لِلأَذَى لَا لِلْعَدُوِّيِّ، وَأَمَّا الصَّحِيفَ فَلَيَنْزَلَ مَحْلَةَ الْمَرِيضِ إِنْ صَرَّ عَلَى ذَلِكَ وَاحْتَمَلَهُ نَفْسَهُ، قَيلَ لَهُ: وَلَمْ يَرِدْ هَذَا أَنْ يَأْتِي الرَّجُلُ بِإِبْلِهِ أَوْ غَنْمَهُ الْجَرْبَةِ، فَيَحْلِلُ بِهِ الْمُوْرَدَةُ عَلَى الصَّحِيفَ الْمَاشِيَّةِ.

بِإِحْفَاءِ الشَّوَارِبِ: أَيْ بِاستِيصالِهِ أَوْ بِإِزْالَةِ مَا كَانَ عَلَى الشَّفَتَيْنِ، وَعَلَى الْأُولَى افْتَصَرَ صَاحِبُ "النَّهَايَةِ".

الْلَّحَىِ: بِالْكَسْرِ شَعْرُ الْحَدِينِ وَالذَّقْنِ. (الْمُحْلَى) قَصَّةٌ: بضم القاف وتشديد الصاد، ما أُقْبِلَ عَلَى الجَيْهَةِ مِنْ شَعْرِ الرَّأْسِ، وَالْمَرَادُ هُنْهَا قَطْعَةٌ مِنِ الشَّعْرِ. حَرَسِيٌّ: مَنْسُوبٌ إِلَى الْحَرَسِ، وَهُوَ وَاحِدُ الْحَرَاسِ أَيْ وَاحِدٌ مِنْ خَدْمَهُ الَّذِينَ يَحْرُسُونَهُ. اتَّخَذَ هَذِهِ نِسَاؤُهُمْ: وَوَصَّلْنَاهُنَّ بِأَشْعَارِهِنَّ. سَدَلٌ: أَيْ تَرْكُ شَعْرِ نَاصِيَتِهِ عَلَى جَبَهَتِهِ، قَالَ النَّوْوِيُّ: قَالُوا: الْمَرَادُ إِرْسَالَهُ عَلَى الْجَبَنِ وَاتَّخَادَهُ كَالْقَصَّةِ، يَقُولُ: سَدَلٌ شَعْرُهُ وَثُوبَهُ إِذَا أُرْسَلَ وَلَمْ يَضْمِمْ جَوَانِبَهُ. (الْمُحْلَى) ثُمَّ فَرَقَ: أَيْ أَلْفَى شَعْرَ رَأْسِهِ، إِلَى جَانِبِ رَأْسِهِ، فَلَمْ يَتَرَكْ مِنْهُ شَيْئًا عَلَى جَبَهَتِهِ.

١٧١٩ - مالك عن نافع، عن عبد الله بن عمر أن كان يكره الإخْصَاء، ويقول:

فيه: تمامُ الْخَلْقِ.
وفي نسخة: تمامُ

١٧٢٠ - مالك عن صفوان بن سليم أنه بلغه أن النبي قال: أنا وكافل اليتيم له مبتدأ القيم بأمره ومصالحه
أو لغيره في الجنة كهاتين إذا أتني وأشار باصبعيه الوسطى والتي تلي الإبهام.
غير "أنا" في مال اليتيم

إصلاحُ الشَّعْرِ

١٧٢١ - مالك عن يحيى بن سعيد أن أبو قتادة الأنصاري قال لرسول الله : إن لي جمدة فأرجلها؟ فقال رسول الله : نعم وأكرمها، فكان أبو قتادة ربيماً دهنها في اليوم مررتين لما قال له رسول الله : نعم وأكرمها.

١٧٢٢ - مالك عن زيد بن أسلم أن عطاء بن يسار أخبره قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد دخل رجلاً ثائراً الرأس واللحية، فأشار إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده أن اخرج كأنه يعني إصلاح شعر رأسه ولحيته، ففعل الرجل، ثم رجع، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أليس هذا خيراً من أن يأتي أحدكم ثائراً الرأس كأنه شيطان.

ما جاءَ في صبغِ الشَّعْرِ

١٧٢٣ - مالك عن يحيى بن سعيد قال: أخبرني محمد بن إبراهيم التسيمي، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أن عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يعوث قال: وكان جليسًا لهم، وكان أيضًا الرأس واللحية قال: فعدا عليهم ذات يوم وقد حمر هما، صيفها وأحر

الإخصاء: أي قطع الأنثيين. (المحل) جمة: بضم الجيم وتشديد الميم: هو شعر الرأس إذا بلغ المنكبين، وقيل: المراد هنا مطلق الشعر. (المحل) فارجلها: من الترحيل بحذف هزة الاستفهام أي فامتشطها. (المحل)

قالَ: فَقَالَ لَهُ الْقَوْمُ: هَذَا أَحْسَنُ فَقَالَ: إِنَّ أُمِّي عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ أَرْسَلَتْ إِلَيْهِ الْبَارِحةَ جَارِيَتَهَا تُخَيْلَةً، فَأَقْسَمَتْ عَلَيْهِ لِأَصْبِغَنَ وَأَخْبَرَتْنِي أَنَّ أَبَا بَكْرَ الصَّدِيقَ كَانَ يَصْبِغُ.
 قَالَ مَالِكٌ فِي صَبَغِ الشَّعْرِ بِالسَّوَادِ: لَمْ أَسْمَعْ فِي ذَلِكَ شَيْئًا مَعْلُومًا، وَغَيْرُ ذَلِكَ مِنْ
 الصَّبَغِ أَحَبُّ إِلَيَّ، قَالَ: وَتَرَكَ الصَّبَغَ كُلَّهُ وَاسِعٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، وَلَيْسَ عَلَى النَّاسِ فِيهِ
 ضِيقٌ. قَالَ مَالِكٌ: وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ بَيَانٌ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ أَرْسَلَ لَمْ يَصْبِغْ وَلَوْ صَبَغَ
 رَسُولُ اللَّهِ أَرْسَلَتْ عَائِشَةَ بِذَلِكَ إِلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْأَسْوَدِ.

نَحْيَلَة: باللون والخاء المعجمة كـ "جهينة" مولاة عائشة. (قاموس) كان يصبغ: صع عنه هَذِهِ أنه كان يخضب بالحناء والكتم، أخرجه الشیخان، يعني مخلوطا يدل على ذلك حرف الواو وما في "مسلم": أن أبا بكر كان يخضب بالحناء والكتم، وعمر بالحناء وحده. (المحل)

وترك الصبغ كله واسع: قلت: اختلف أهل العلم سلفاً وخلفاً في أنه هل الخضاب أحب أم تركه أولى؟ فذهب جمع إلى الأول مستدلين بحديث أبي هريرة: أن اليهود والنصارى لا يصيغون فحالاتهم، أخرجه الشیخان والنمسائي وغيرهم، وب الحديث أبي أمامة قال: خرج رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على مشيخة من الأنصار ي Bias خاصم فقال: يا معشر الأنصار! حمروا أو صفروا وخالفوا أهلا الكتاب. أخرجه أحمد بسنده حسن، وهذا خضب الحسن والحسين وجمع كثير من كبراء الصحابة. ومال كثير من العلماء إلى أن ترك الخضاب أولى؛ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً: من شاب شيئاً فهيا له نور إلا أن يتتفها أو يخضبها. هكذا رواه الطبراني، وأخرجه الترمذى وابن ماجه من حديث كعب بن مرة قال: قال رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: من شاب شيئاً في الإسلام كانت له نوراً يوم القيمة. وأخرجه الترمذى من حديث عمرو بن عبسة أيضاً، وقال: صحيح، وأخرجه الطبراني من حديث ابن مسعود: أن النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان يكره تغيير الشيب، ولهذا لم يخضب علي وسلمة بن الأكوع وأبي بن كعب وجمع من كبار الصحابة، وجمع الطبرى بين الأخبار الدالة على الخضب والأخبار الدالة على خلافه، بأن الأمر لمن يكون شيئاً مستبيشاً، فيستحب له الخضاب ومن كان بخلافه فلا يستحب في حقه.

لأرسلت عائشة: بل ولو صبغ النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لكان ذكر صبغه صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أحرى وأولى من ذكر أبي بكر، وقد نفاه أنس من روایة قتادة. (المحل) قلت: وقد أنكر أنس كونه صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صبغ، وقال ابن عمر: إنه رأه يصبغ بالصفرة، وقال أبو رمثة: أتيت النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وعليه بردان أحضران وله شعر قد علاه الشيب وشيء مخصوص بالحناء، رواه الحاكم وأصحاب السنن، وسئل أبو هريرة هل خضب رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ? قال: نعم، رواه الترمذى وجمع بأنه صبغ في وقت وترك -

مَا يُؤْمِرُ بِهِ مِن التَّعوُذِ عَنْ النَّوْمِ وَغَيْرِهِ

١٧٢٤ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنِّي أَرَوَعُ فِي مَنَامِي، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: قُلْ: أَعُوذُ بِاللَّهِ وَبِكَلِمَاتِ اللَّهِ التَّامَّةِ مِنْ غَضَبِهِ وَعِقَابِهِ وَشَرِّ عِبَادِهِ وَمِنْ هَمَزَاتِ الشَّيَاطِينِ وَأَنْ يَخْضُرُونَ.

١٧٢٥ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ قَالَ: أَسْرِيَ بِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرَأَى عَفْرِيْتًا مِنَ الْجِنِّ يَطْلُبُهُ بِشُعلَةٍ مِنْ نَارٍ كَلَمَا اتَّقَتَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَأَهُ، فَقَالَ لَهُ جِبْرِيلُ: أَفَلَا أَعْلَمُكَ كَلِمَاتٍ تَقُولُهُنَّ إِذَا أَنْتَ قُلْتَهُنَّ طَفِيقَتْ شُعْلَتُهُ وَخَرَّ لِفِيهِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بَلَى، فَقَالَ جِبْرِيلُ: قُلْ: أَعُوذُ بِوَجْهِ اللَّهِ الْكَرِيمِ وَبِكَلِمَاتِ اللَّهِ التَّامَّاتِ الَّتِي لَا يُحَاوِرُهُنَّ بَلْ وَلَا فَاجِرٌ مِنْ شَرٍّ مَا يَنْزِلُ مِنَ السَّمَاءِ، وَشَرٌّ مَا يَعْرُجُ فِيهَا، وَشَرٌّ مَا ذَرَّا فِي الْأَرْضِ، وَشَرٌّ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا، وَمِنْ فِتْنَ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ، وَمِنْ طَوَارِقِ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ إِلَّا طَارِقًا يَطْرُقُ بِخَيْرٍ يَا رَحْمَنُ.

١٧٢٦ - مَالِكُ عَنْ سُهَيْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَسْلَمَ قَالَ: مَا نِمْتُ هَذِهِ اللَّيْلَةَ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مِنْ أَيِّ شَيْءٍ؟.....

- في معظم الأوقات، فأخبر كل ما رأى. ويمكن أن يقال: من نفي الصبغ نفيه بصبح الدوام أو الأغلبية، ومن أثبته أراد إثباته بطريق الندرة فلا منافاة، قال الترمذى في "الشمائل": لأن الروايات الصحيحة أن النبي ﷺ لم يبلغ الشيب أى لم يظهر البياض في شعره كثيراً بحيث يحتاج إلى الخضاب.

بكلمات الله التامة: قال النووي: معناه المكامنات التي لا يدخلها نقص ولا عيب، وقيل: النافيات الشافيات، قال المظہر: الكلمات التامة أسماؤه وصفاته، وقيل: المراد به القرآن. (المحل) همزات: بفتح الماء والميم جمع همزة، من الهمز وهو التحسس والغمز. (المحل) أسرى: الإسراء: السير في الليل، والمراد هنا عروجه ﷺ إلى السموات بالليل. عفريتا: فعلت من العفر بكسر العين، معنى الخبر. يطرق: أصله الدق، ويسمى الآتي بالليل طارقاً، لاحتياجه إلى الدق.

فَقَالَ: لَدَغْتِي عَقْرَبٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَمَا إِنَّكَ لَوْ قُلْتَ حِينَ أَمْسَيْتَ: أَعُوذُ بِكَلِمَاتِ اللَّهِ التَّامَاتِ مِنْ شَرِّ مَا خَلَقَ لَمْ تَضُرَّكَ.

١٧٢٧ - مَالِكُ عَنْ سُمَيْ مَوْلَى أَبِي بَكْرٍ، عَنْ الْقَعْقَاعِ بْنِ حَكِيمٍ أَنَّ كَعْبَ الْأَحْبَارَ قَالَ: لَوْلَا كَلِمَاتٌ أَقُولُهُنَّ لَجَعَلْتِي الْيَهُودُ حِمَارًا، فَقَيْلَ لَهُ: وَمَا هُنَّ؟ فَقَالَ: أَعُوذُ بِوَجْهِ اللَّهِ الْعَظِيمِ الَّذِي لَيْسَ شَيْءٌ أَعْظَمَ مِنْهُ، وَبِكَلِمَاتِ اللَّهِ التَّامَاتِ الَّتِي لَا يُحَاوِرُهُنَّ بَرٌّ وَلَا فَاجِرٌ، وَبِأَسْمَاءِ اللَّهِ الْحُسْنَى كُلُّهَا مَا عَلِمْتُ مِنْهَا وَمَا لَمْ أَعْلَمْ مِنْ شَرِّ مَا خَلَقَ وَبَرًّا وَذَرًّا.

ما جاء في المُتَحَابَيْنَ في الله

١٧٢٨ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ مَعْمَرٍ، عَنْ أَبِي الْجُنَاحِ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ: أَئِنَّ الْمُتَحَابِيْنَ لِجَلَالِي؟ الْيَوْمَ أُظْلَهُمْ فِي ظِلِّي يَوْمٍ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلِّي.

١٧٢٩ - مَالِكُ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ حَفْصِ بْنِ عَاصِمٍ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ، أَوْ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: سَبْعَةُ أُظْلَهُمُ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمٌ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلِّهُ: إِمَامٌ عَادِلٌ وَشَابٌ نَشَأَ فِي عِبَادَةِ اللَّهِ، وَرَجُلٌ قَلْبُهُ مُعْلَقٌ بِالْمَسْجِدِ إِذَا خَرَجَ مِنْهُ حَتَّى يَعُودَ إِلَيْهِ، وَرَجُلٌ تَحَابَّ فِي اللَّهِ اجْتَمَعَ عَلَى ذَلِكَ وَتَفَرَّقَ عَلَيْهِ، وَرَجُلٌ ذَكَرَ اللَّهَ خَالِيَا فَفَاضَتْ عَيْنَاهُ،

جلالي: أي لعظيمي وطاعتي لا للدنيا. أو عن أبي هريرة: وفي الصحيحين عن طريق عبيد الله عن حبيب عن حفصة عن أبي هريرة من غير شك. (الخل) وشاب نشأ: خصه؛ لكونه مظنة غلة الشهوة، ومثله الشابة ابتدأ عمره في العبادة لا في المعصية. (كشف المغطا) خالي: عن الناس والالتفات إلى ما سواه.

وَرَجُلٌ دَعَتْهُ ذَاتُ حَسَبٍ وَجَمَالٌ فَقَالَ: إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ، وَرَجُلٌ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ، فَأَخْفَاهَا حَتَّى لَا تَعْلَمَ شِمَالُهُ مَا تُنْفِقُ يَمِينُهُ.

١٧٣٠ - مَالِكٌ عَنْ سُهْيَلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا أَحَبَّ اللَّهَ الْعَبْدَ قَالَ لِجِبْرِيلَ: يَا جِبْرِيلَ: قَدْ أَحْبَبْتُ فُلَانًا فَأَحِبَّهُ، فَيُحِبُّهُ جِبْرِيلُ، ثُمَّ يُنَادِي فِي أَهْلِ السَّمَاءِ: إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَحَبَّ فُلَانًا فَأَحِبُّوهُ، فَيُحِبُّهُ أَهْلُ السَّمَاءِ، ثُمَّ يُوضِعُ لَهُ الْقُبُولُ فِي الْأَرْضِ. فَإِذَا أَبْغَضَ اللَّهَ الْعَبْدَ قَالَ مَالِكٌ: لَا أَحْسِبُهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ فِي الْبُغْضِ مِثْلَ ذَلِكَ.

١٧٣١ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي حَازِمٍ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ أَبِي إِدْرِيسَ الْخَوْلَانِيِّ أَنَّهُ قَالَ: دَخَلْتُ مَسْجِدَ دِمْشِقَ، فَإِذَا فَتَّى شَابٌ بَرَاقُ الشَّنَائِيَا وَإِذَا النَّاسُ مَعَهُ، إِذَا اخْتَلَفُوا فِي شَيْءٍ أَسْنَدُوا إِلَيْهِ

ورجل دعته: ي يريد - والله أعلم - دعته إلى نفسها، ويتحمل أن يريد على وجه النكاح، ويعرف أنه لا يقوم بما يحب لها، ويتحمل أن تدعوه إلى غير ذلك مما لا يحل فيمتنع منه، وخص ذات الشرف والجمال؛ لأن الناس فيما اجتمعت لها هاتان الصفتان أرحب وعليها أحقر، فإذا قال: إني أخاف الله كان امتناعه لمحافة الله عزوجل، وإيثارا لما عند الله تعالى، ويتحمل أن يريد بقوله عليه السلام: قال: إني أخاف الله أنه قال لها ذلك وراجعتها به، وأظهر لها وجه امتناعه عليها. إذا أحب الله العبد إلح: محبة الله عزوجل للعبد معناها أن يريد إثابته، وقوله لجبريل عليه السلام: قد أحببت فلانا فأحبه "يتحمل - والله أعلم - أن يكون ذلك على معنى أن يكونوا متأخرين في الله، فإن جبريل يحبه الله، وذلك الرجل يجب الملائكة وأهل الطاعة أجمعين، وأهل الكفر يعادون جبريل عليه السلام، قوله: "ثم ينادي في أهل السماء" يتحمل أن ينادي جبريل في أهل السماء، ويتحمل أن يريد أن الله تبارك وتعالى يقول ذلك لأهل السماء كما يقوله جبريل، أو يأمر من ينادي فيهم بذلك "ثم يوضع له القبول في الأرض" ي يريد المحبة في الناس. براق الشنائيا: ي يريد أحياناً التغافل عنه، وقيل: معناه كثير التبسم طلق الوجه، والأول أظهر، قوله: "إذا الناس معه إلح" ي يريد - والله أعلم - ردوا إليه النظر فيه والتحكيم له في تصريحه ما رأه من أقوالهم، ورد ما يرى رده، "فيصدرون عن قوله" ي يريد يصدرون عن ذلك الاختلاف إلى الاتفاق على اتباع قوله. أسلدوا إليه إلح: التجروا "وصدروا عن قوله" الصدر: بالحركة رجوع المسافر من مقصدته. (المحل)

وَصَدَرُوا عَنْ قَوْلِهِ، فَسَأَلْتُ عَنْهُ فَقِيلَ: هَذَا مَعَاذُ بْنُ جَبَلٍ، فَلَمَّا كَانَ الْعَدُّ هَجَرْتُ فَوَجَدْتُهُ قَدْ سَبَقَنِي بِالْتَّهِجِيرِ وَوَجَدْتُهُ يُصْلِي، فَاتَّظَرْتُهُ حَتَّى قَضَى صَلَاتَهُ، ثُمَّ جِئْتُهُ مِنْ قِبَلِ وَجْهِهِ فَسَلَمْتُ عَلَيْهِ، ثُمَّ قُلْتُ: وَاللَّهِ إِنِّي لَأُحِبُّكَ اللَّهَ، فَقَالَ: اللَّهُ؟ فَقُلْتُ: اللَّهُ، فَقَالَ: اللَّهُ؟ فَقُلْتُ: اللَّهُ، قَالَ: فَأَخْذَ بِحُبُوهَ رِدَائِي فَجَبَدَنِي إِلَيْهِ وَقَالَ: أَبْشِرْ فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: وَجَّهْتُ مَحَبَّتِي لِلْمُتَحَاجِبِينَ فِي، وَالْمُتَجَاهِلِينَ فِي، وَالْمُتَزَوِّرِينَ فِي، وَالْمُتَبَاذِلِينَ فِي.

١٧٣٢ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: الْقَصْدُ وَالثَّوَدَةُ وَحُسْنُ السَّمْتِ جُزْءٌ مِنْ خَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ جُزْءًا مِنَ النُّبُوَّةِ.

ما جاء في الرؤيا

١٧٣٣ - مَالِكُ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ أَنَّسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: الرُّؤْيَا الْحَسَنَةُ مِنْ الرَّجُلِ الصَّالِحِ جُزْءٌ مِنْ سِتَّةٍ وَأَرْبَعينَ جُزْءًا مِنَ النُّبُوَّةِ.

هجرت: بتشديد الجيم أي أتيت في المهاجرة أي نصف النهار. الله: بالمد والجر، قال السيد الشريف في "حاشية المشكاة": همزة الاستفهام وقعت بدلاً عن حرف القسم، ويحب الجر معها، وقال الطبيبي: قيل: بالنصب أي أتقسم بالله، فمحذف الجار وأوصل الفعل ثم حذف الفعل. (الخلوي) والمتأذلين: أي الذين يذلون يعطي بعضهم شيئاً شيئاً. القصد: هو التوسط في الأمور لطلب الأيسر وعدم محاوزة الحد. والتؤدة: بضم الفوقة وفتح الهمزة الثانية أو السكون. في الرؤيا: في "الكاف الشاف": الرؤيا بمعنى الرؤبة، إلا أنها مختصة بما كان منها في المنام دون اليقظة، فلا جرم فرق بينهما بحرف التأنيث، قال الواحداني: الرؤيا: "مصدر كـ"البشرى" إلا أنه لما صار اسمها لهذا التخييل في المنام حرر بحرى الأسماء، قال النwoي: مقصورة مهموزة، ويجوز ترك همزاً تحفيقاً لكتناظائرها، قال المازري: مذهب أهل السنة في حقيقة الرؤيا: أن الله تعالى يخلق في قلب النائم اعتقادات كخلقتها في قلب اليقظان، وخلقها في النائم، فكأنه جعلها علمًا على أمور آخر يخلقها في ثابي الحال كالغيم على المطر، ذكره الطبيبي. (الخلوي) الرؤيا الحسنة: يحتمل - والله أعلم - أن يريده به الصادقة، ويحتمل أن يريده به المبشرة، وقوله ﷺ: "من الرجل الصالح جزء من ستة وأربعين جزءاً من النبوة" وصفها بأنها جزء من النبوة؛ لما كان فيها من الإنباء بما يكون في المستقبل =

١٧٣٤ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يمثل ذلك.

١٧٣٥ - مالك عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن زفر بن صعصعة بن مالك، عن أبيه، عن أبي هريرة أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ إِذَا اتَّصَرَّفَ مِنْ صَلَاتِ الْغَدَاءِ يَقُولُ: هَلْ رَأَى أَحَدٌ مِّنْكُمُ الْلَّيْلَةَ رُؤْيَا؟ وَيَقُولُ: لَيْسَ يَقْرَئُ بَعْدِي مِنَ النَّبُوَّةِ إِلَّا الرُّؤْيَا الصَّالِحةُ.

١٧٣٦ - مالك عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: لَنْ يَقْرَئُ بَعْدِي مِنَ النَّبُوَّةِ إِلَّا الْمُبَشِّرَاتُ، فَقَالُوا: وَمَا الْمُبَشِّرَاتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: الرُّؤْيَا الصَّالِحةُ يَرَاهَا الرَّجُلُ الصَّالِحُ، أَوْ ثُرَى لَهُ جُزْءٌ مِّنْ سِتَّةٍ وَأَرْبَعِينَ جُزْءًا مِّنَ النَّبُوَّةِ.

١٧٣٧ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أَتَّهُ قال: سمعتُ أبا قتادة بن ربيع يقول: سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: الرؤيا الصالحة من الله والحلُّم

= على وجه يصح، ويكون من عند الله عزوجل. قوله: "من ستة وأربعين جزءا من النبوة" قيل: معنى هذه التجزئة أن مدة نبينا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانت ثلاثة وعشرين سنة، منها ستة أشهر كانت نبوته بالرؤيا، وستة أشهر من ثلاث وعشرين سنة جزء من ستة وأربعين جزءا من النبوة، وقيل: إنها جزء من النبوة على وجه لم يطلع عليه أحد، وروي من خمسة وأربعين جزءا من النبوة، وروي جزء من سبعين جزءا من النبوة، فيحتمل أن يكون ذلك اختلافا من الرواية، وحديث أنس وأبي هريرة أثبت من سائر الأحاديث، ويحتمل أن يجتمع بينهما فيحمل قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "جزء من ستة وأربعين جزءا" على الرؤيا الحلبية، و"جزء من سبعين جزءا" على الرؤيا الخفية، ويحتمل أن يريد من "ستة وأربعين جزءا" رؤيا المؤمن و"سبعين جزءا" يريده بـ رؤيا الفاسق. والله أعلم.

الرؤيا الصالحة إلخ: يحتمل - والله أعلم - أن يريده به المبشرة، ويحتمل أن يريده به الصادقة "من الله" تعالى، "والحلم" يحتمل أن يريده به ما يحزن، ويحتمل أن يريده به الكاذبة من الشيطان، معناه أنه يخبل بها ليغفر أو ليحزن، فالرؤيا من الله تعالى والحلم من الشيطان. قوله: "إذا رأى أحدكم الشيء فيكرهه" يحتمل أن يريده به يخيفه ويخزنه "فلينفث عن يساره وليتعود بالله من شرها".

مِنْ الشَّيْطَانِ، فَإِذَا رَأَى أَحَدُكُمْ الشَّيْءَ يَكْرَهُهُ فَلْيَنْفُثْ عَنْ يَسَارِهِ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، وَلْيَتَعَوَّذْ بِاللَّهِ مِنْ شَرِّهَا، فَإِنَّهَا لَنْ تَضُرُّهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ. قَالَ أَبُو سَلَمَةَ: إِنْ كُنْتُ لِأَرَى الرُّؤْيَا هِيَ أَثْقَلُ عَلَيَّ مِنْ الْجَبَلِ، فَلَمَّا سَمِعْتُ هَذَا الْحَدِيثَ فَمَا كُنْتُ أُبَالِيهَا.

١٧٣٨ - مَالِكُ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي هَذِهِ الْآيَةِ: ﴿لَهُمُ الْبُشْرَى فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَفِي الْآخِرَةِ﴾ قَالَ: هِيَ الرُّؤْيَا الصَّالِحةُ يَرَاهَا الرَّجُلُ أَوْ تُرَى لَهُ.

(يونس: ٦٤)

ما جاء في النرد

وفي النسخة: والشطرنج

١٧٣٩ - مَالِكُ عَنْ مُوسَى بْنِ مَيْسَرَةَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي هِنْدٍ، عَنْ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ لَعَبَ بِالنَّرْدِ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ.

١٧٤٠ - مَالِكُ عَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ أَبِي عَلْقَمَةَ، عَنْ أُمَّهِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَلَغَهَا أَنَّ أَهْلَ بَيْتِ فِي دَارِهَا كَانُوا سُكَّانًا فِيهَا وَعِنْدَهُمْ نَرْدٌ، فَأَرْسَلَتْ إِلَيْهِمْ لَئِنْ لَمْ تُخْرِجُوهَا لِأَخْرِ جَنَّكُمْ مِنْ دَارِي وَأَنْكَرَتْ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ.

١٧٤١ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ إِذَا وَجَدَ أَحَدًا مِنْ أَهْلِهِ ...

فَلْيَنْفُثْ: بضم الفاء وكسرها، والنفث: نفح لطيف بلا ريق، وفي رواية: ولتحول عن جنبه. في النرد: النرد معروف مغرب وضعه أردشير بن بايك، ولهذا يقال له: البردشير، كذلك في "القاموس"، وفي "النهاية": عجمي مغرب، وشيرين معناه حلو. (الخل) من لعب بالنرد إلخ: النرد نوع من اللعب، مثله شاغل. قوله: "فقد عصى الله" أخير أن من لعب بها عاص لله عزوجل، وذلك يقتضي النهي عن اللعب، وهذا عام في اللعب على أي وجه كان من قمار أو غيره، ولا يجوز عند مالك اللعب بالنرد ولا بالشطرنج.

لئن لم تخر جوها: على معنى المباعدة لللاعب بها وينظر إليها، قال: لأن الجلوس إليهم والنظر يدعو إلى المشاركة فيها، قال محمد: لا خير باللعب كلها من النرد والشطرنج وغير ذلك، فإنه إن كان مقامرا به فهو ميسر محروم بالكتاب، وإن لم يكن مقاما فهو عبث باطل.

يُلْعَبُ بِالنَّرْدِ ضَرَبَهُ وَكَسَرَهَا، قَالَ يَحْيَى: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: لَا خَيْرٌ فِي الشَّطَرِ لِجَنْبِهِ، وَكَرِهَهَا، وَسَمِعْتُهُ يَكْرِهُ الْلَّعِبَ بِهَا وَبَغَيْرِهَا مِنْ الْبَاطِلِ، وَيَتَلُو هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿فَمَاذَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ﴾.

(يونس: ٣٢)

العمل في السلام

١٧٤٢ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: يُسَلِّمُ الرَّاكِبُ عَلَى الْمَاشِي وَإِذَا سَلَمَ مِنْ الْقَوْمِ وَاحِدًا أَجْزَأَ عَنْهُمْ.

١٧٤٣ - مَالِكُ عَنْ وَهْبِ بْنِ كَيْسَانَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرُو بْنِ عَطَاءِ أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ جَالِسًا عِنْدَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ، فَدَخَلَ عَلَيْهِ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْيَمَنِ فَقَالَ: السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ، ثُمَّ زَادَ شَيْئًا مَعَ ذَلِكَ أَيْضًا، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ - وَهُوَ يَوْمَئِذٍ قَدْ ذَهَبَ بَصَرُهُ - مَنْ هَذَا؟ قَالُوا: هَذَا الْيَمَانِيُّ الَّذِي يَعْشَاكَ فَعَرَفَهُ إِيَّاهُ، قَالَ: فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: إِنَّ السَّلَامَ اتَّهَى إِلَى الْبَرَكَةِ.

يلعب بالنرد: وبتحريم النرد قالت الأئمة الأربع والجمهور، وقال أبو إسحاق المروزي عن الشافعية: يكره ولا يحرم. (المحلبي) وكرهها: ذهب أبو حنيفة مالك وأحمد إلى تحريمها، وقال الشافعى: يكره ولا يحرم. يسلم الراكب: يريد أنه شرع في حقه أن يبدأ بالسلام، وذلك يكون من وجهين: أحدهما: أن الرجلين إذا تساوايا في المرور سلم الراكب على الماشي؛ لأنه أرفع حالا منه في أمر الدنيا، وإذا كان أحدهما جالسا والآخر مارا سلم المار على الحال. أجزاء عنهم: قال النووي: ولكن لو سلموا كلهم، كان أفضل، روى أبو داود عن علي: تخزئ عن الجماعة إذا مروا أن يسلم أحدهم، ويجزئ عن الجلوس أن يرد أحدهم. (المحلبي) انتهى إلى البركة: وذلك لاستخدامه أقسام المطالب: السلامة من المضار، وحصول المنافع وشبائحها، فالزيادة عليها تطويل بلا طائل، وبهأخذ الخفية، لا يريد الرد على بركاته، كما في "الدر المختار". (المحلبي) قال محمد: فإذا قال: السلام عليكم ورحمة الله وبركاته فليكفف، فإن اتباع السنة أفضل؛ لأن العمل الكبير في بدعة ليس خيرا من عمل قليل في سنة، وظاهره أن الزيادة على "وبركاته" خلاف السنة مطلقا.

قالَ يَحْيَىٰ : سُئِلَ مَالِكُ هَلْ يُسَلِّمُ عَلَى الْمَرْأَةِ ؟ فَقَالَ : أَمَّا الْمُتَجَاهِلَةُ فَلَا أَكْرَهُ ذَلِكَ ، وَأَمَّا الشَّابَّةُ فَلَا أُحِبُّ ذَلِكَ .

ما جاء في السلام على اليهودي والنصراني

١٧٤٤ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّ الْيَهُودَ إِذَا سَلَّمُوا عَلَيْكُمْ أَحَدُهُمْ فَإِنَّمَا يَقُولُ : السَّلَامُ عَلَيْكُمْ ، فَقُلْ : عَلَيْكَ . سُئِلَ مَالِكٌ عَمَّنْ سَلَّمَ عَلَى الْيَهُودِيِّ أَوِ النَّصْرَانِيِّ هَلْ يَسْتَقِيلُهُ ذَلِكَ ؟ فَقَالَ : لَا .

جامع السلام

١٧٤٥ - مَالِكٌ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ ، عَنْ أَبِي مُرَّةَ مَوْلَى عَقِيلٍ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ، عَنْ أَبِي وَاقِدِ الْلَّيْثِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَمَا هُوَ حَالِسٌ فِي الْمَسْجِدِ وَالنَّاسُ مَعَهُ ، إِذْ أُقْتَلَ نَفْرٌ ثَلَاثَةُ ، فَأَقْبَلَ اثْنَانِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَذَهَبَ وَاحِدٌ ، فَلَمَّا وَقَفَا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَأَمَّا أَحَدُهُمَا ، فَرَأَى فُرْجَةً فِي الْحَلْقَةِ فَجَلَسَ فِيهَا وَأَمَّا الْآخَرُ فَجَلَسَ خَلْفَهُمْ ، وَأَمَّا الثَّالِثُ فَأَدْبَرَ ذَاهِبًا ، فَلَمَّا فَرَغَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

المتجاهلة: بالحريم وتشديد اللام أي المسنة، في "النهاية": تجافت أي أست وكيت. (المحلى)
السام: الموت، وألفه منقلبة عن واو. فقل عليك: بلا واو بجميع رواة "الموطا"، وعند البخاري بالواو، وجاءت الأحاديث في "صحيح مسلم" بمحذفها وإثباتها وهو أكثر، قال التوسي: الصواب جواز الحذف والإثبات، والإثبات أرجوed ولا مفسدة فيه؛ لأن السام هو الموت وهو علينا وعليهم.

سلما إلخ: يقتضي بأن الوارد على القوم يبدأ بهم كما يسلم الماشي على القاعد. قوله: "فرحة في الحلقة فجلس فيها" يتحمل أن يراها في موضع يتحطى إليها، ويتحمل أن يراها في موضع لا يتحطى إليها فجلس أحد الرجلين فيها حرضا علىقرب من النبي ﷺ في الأخذ عنه، وجلس الآخر خلف القوم وأدبر الثالث ذاهبا زاهدا في الخير. قوله: "ألا أخبركم إلخ" يريد - والله أعلم - أن يخبرهم عن مقاصدهم التي خفيت عليهم، فأما ظاهر فعلهم فقد رأه من حضر، ويتحمل أن يقصد الإخبار بما لهم عند الله تعالى، جراء على فعلهم.

قال: أَلَا أُخْبِرُكُمْ عَن النَّفَرِ الْثَّلَاثَةِ؟ أَمَّا أَحَدُهُمْ: فَأَوَى إِلَى اللَّهِ، فَأَوَاهُ اللَّهُ، وَأَمَّا الْآخَرُ: فَاسْتَحْيَا اللَّهَ مِنْهُ، وَأَمَّا الْآخَرُ: فَأَعْرَضَ فَأَعْرَضَ اللَّهُ عَنْهُ.

١٧٤٦ - مَالِكٌ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّهُ سَمِعَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ وَسَلَّمَ عَلَيْهِ رَجُلًا فَرَدَ عَلَيْهِ السَّلَامَ، ثُمَّ سَأَلَ عُمَرَ الرَّجُلَ كَيْفَ أَنْتَ؟ فَقَالَ: أَحْمَدُ إِلَيْكَ اللَّهُ، فَقَالَ عُمَرُ: ذَلِكَ الَّذِي أَرَدْتُ مِنْكَ.

١٧٤٧ - مَالِكٌ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ أَنَّ الطُّفَيْلَ بْنَ أَبِي بْنِ كَعْبٍ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ كَانَ يَأْتِي عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، فَيَغْدُو مَعَهُ إِلَى السُّوقِ، قَالَ: إِنَّا غَدَوْنَا إِلَى السُّوقِ لَمْ يَمْرُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ عَلَى سَقَاطٍ وَلَا عَلَى صَاحِبِ بَيْعٍ وَلَا مِسْكِينٍ وَلَا أَحَدٍ إِلَّا سَلَّمَ عَلَيْهِ، قَالَ الطُّفَيْلُ: فَجِئْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَوْمًا فَاسْتَبَعَنِي إِلَى السُّوقِ، فَقُلْتُ لَهُ: وَمَا تَصْنَعُ فِي السُّوقِ؟ وَأَنْتَ لَا تَقْفُ عَلَى الْبَيْعِ، وَلَا تَسْأَلُ عَنِ السَّلْعَ، وَلَا تَسُومُ بِهَا، وَلَا تَحْلِسُ فِي مَجَالِسِ السُّوقِ؟ قَالَ: وَأَقُولُ: اجْلِسْ بِنَا هُنَا نَتَحَدَّثُ؟ قَالَ: فَقَالَ لِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: يَا أَبَا بَطْنٍ! وَكَانَ الطُّفَيْلُ ذَا بَطْنٍ إِنَّمَا نَعْدُو مِنْ أَجْلِ السَّلَامِ نُسَلِّمُ عَلَى مَنْ لَقِيَنَا.

وسلم: جملة حالية من مفعول "سمع". فيغدو معه: أي يذهب الطفيلي مع ابن عمر صباحاً إلى السوق.
 سقاط: بتشدید القاف، هو الذي يبيع سقط المتاع ورديبه.

وأنت لا تقف: أي لا تقوم عليه، وأغرب من فسرها بأنه لا شعور لك في البيع. (المحل)
 على البيع إلخ: بفتح الباء وشد التحتية المكسورة مثل البائع، أي لا تقف على البيع لتشتري أو تبيع، "ولا تسأل عن السلع" بكسر ففتح، جمع سلعة: المتاع الذي معرض البيع، "ولا تساوم" من مساومته بها، أي لا تسأل عن قيمة السلعة وما يتعلق بها، "ولا تجلس في مجالس السوق" أي لتنظر إلى من يمر بها ويعامل فيها، وإذا كان كذلك فما يخرجك إلى السوق؟ بل هو عبث، "اجلس بنا" هننا نتحدث في أمور ديننا ودنيانا ولا نذهب إلى السوق.

١٧٤٨ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ رَجُلًا سَلَمَ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، فَقَالَ: السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ وَالْغَادِيَاتُ وَالرَّائِحَاتُ، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: وَعَلَيْكَ أَلْفًا ثُمَّ كَاهْنَةُ كَرِهَ ذَلِكَ.

١٧٤٩ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّهُ قَالَ: يَسْتَحِبُ إِذَا دُخَلَ الْبَيْتَ غَيْرُ الْمَسْكُونِ يَقُولُ: السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ.

باب في الاستئذان

١٧٥٠ - مَالِكُ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ سُلَيْمٍ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَجُلٌ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَسْتَأْذِنُ عَلَى أُمِّي؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ الرَّجُلُ: إِنِّي مَعَهَا فِي الْبَيْتِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اسْتَأْذِنْ عَلَيْهَا، فَقَالَ الرَّجُلُ: إِنِّي خَادِمُهَا، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اسْتَأْذِنْ عَلَيْهَا، أَتَحِبُّ أَنْ تَرَاهَا عُرْيَانَةً؟ قَالَ: لَا، قَالَ: فَاسْتَأْذِنْ عَلَيْهَا.

١٧٥١ - مَالِكُ عَنْ الثَّقَةِ عِنْدَهُ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الأَشْجَحِ، عَنْ بُشْرِ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ، عَنْ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْأَسْتِئْذَانُ ثَلَاثٌ، إِنْ أُذِنَ لَكَ فَادْخُلْ وَإِلَّا فَارْجِعْ.

استئذن: بتقدير همة الاستفهام. إن معها: يعني أنا وأمي يكونان في بيت واحد، والاستئذان إنما شرع في غير بيته، فكأنه أراد بذكر هذا، ثم بذكر خدمته لها الاطلاع على علة شرعية الاستئذان في مثل هذا، أو قصد التخفيف لتعسر الاستئذان في كل مرة، فنبه النبي ﷺ على علة شرعية بقوله: "أتحب أن تراها؟" أي أملك "عريانة" باستفهام إنكاري، يعني إذا لم تحبه فإن دخلت عليها بلا إذن، فعلتها عند ذلك تكون عريانة، فتراها كذلك. في البيت: كأنه يعني أن الاستئذان إنما يكون لأجني يدخل أحياناً. (المحل)

١٧٥٢ - مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن وعن غير واحد من علمائهم أن أباً موسى الأشعري جاء يستأذن على عمر بن الخطاب فاستأذن ثلاثة ثم رجع، فارسل عمر بن الخطاب في أثره فقال: ما لك لم تدخل؟ فقال أبو موسى: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: الاستئذان ثلاثة، فإن أذن لك فادخل وإنما فارجع، فقال عمر: ومن يعلم هذا؟ لمن لم تأتني بمن يعلم ذلك لأفعلن بك كذا وكذا، فخرج أبو موسى حتى جاء مجلساً في المسجد يقال له: مجلس الأنصار، فقال: إني أخبرت عمر بن الخطاب أنني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: الاستئذان ثلاثة، فإن أذن لك فادخل وإنما فارجع، فقال: لمن لم تأتني بمن يعلم هذا لأفعلن بك كذا وكذا، فإن كان سمع ذلك أحد منكم فليقمع معى، فقالوا لأبي سعيد الخدري: قم معه - وكان أبو سعيد أصغرهم - فقام معه فأخبر بذلك عمر بن الخطاب، فقال عمر بن الخطاب لأبي موسى: أما إني لم أتهمك ولكن خشيت أن يتقول الناس على رسول الله صلى الله عليه وسلم.

فاستأذن ثلاثة: وفي "مسلم": قال أبو هريرة: أتى عمر فقال: السلام عليكم هذا عبد الله بن قيس يستأذن، فلم يأذن له، فقال: السلام عليكم هذا أبو موسى، فلم يأذن له، فقال: سلام عليكم هذا الأشعري، ثم رجع، وما في "البخاري" فكانه وجد مشغولاً فرجع. (المحل)

لمن لم تأتني إلخ: على معنى الزجر والوعيد عن التسامح في حدث النبي صلى الله عليه وسلم وقد كان يقول: أقلوا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وأنا شريككم، قيل: معناه وأنا شريككم في الأجر، قال مالك: معناه وأنا شريككم في التقليل. قوله: "اما إني لم أتهمك ولكنني خشيت أن يتقول الناس على رسول الله صلى الله عليه وسلم" يحتمل أن يكون الوعيد والزجر لغيره إذا كان هو عنده غير متهم، ويحتمل أن يكون الوعيد له حين أظهر إلى الإمام أمراً يتهم فيه غيره وبمعنده، ولا يمكن أن يفصل فيه بين المتهم وغيره، فكان الحكم فيه منع الجميع كالمنع من الذرائع.

التَّشْمِيمُ فِي الْعُطَاسِ

١٧٥٣ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنْ عَطَسَ فَشَمْتَهُ، ثُمَّ إِنْ عَطَسَ فَشَمْتَهُ، ثُمَّ إِنْ عَطَسَ فَقُلْ لَهُ: إِنَّكَ مَضْنُونٌ، قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي بَكْرٍ: لَا أَدْرِي أَبْعَدُ الْثَّلَاثَةِ أَوِ الْأَرْبَعَةِ.

١٧٥٤ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ كَانَ إِذَا عَطَسَ فَقِيلَ لَهُ: يَرْحَمُكَ اللَّهُ، قَالَ: يَرْحَمُنَا اللَّهُ وَإِيَّاكُمْ وَيَغْفِرُ لَنَا وَلَكُمْ.

مَا جَاءَ فِي الصُّورِ وَالْتَّمَاثِيلِ

١٧٥٥ - مَالِكُ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ أَنَّ رَافِعَ بْنَ إِسْحَاقَ مَوْلَى الشَّفَاءِ أَخْبَرَهُ قَالَ: دَخَلْتُ أَنَا وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي طَلْحَةَ عَلَى أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ نَعْوَدَهُ، فَقَالَ لَنَا أَبُو سَعِيدٍ: أَخْبَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ الْمَلَائِكَةَ لَا تَدْخُلُ بَيْتَنَا فِيهِ تَمَاثِيلٌ أَوْ تَصَاوِيرٌ، شَكَّ إِسْحَاقُ لَا يَدْرِي أَيْتَهُمَا قَالَ أَبُو سَعِيدٍ.

التشميم: للعاطس أن يقال له: يرحمك الله، وكان أصله إزالة الشماتة فاستعمل للدعاء بالخير لتضمنه ذلك، قاله البيضاوي، وفي "النهاية": التشميم بالشين والسين، الدعاء للعاطس بالخير والبركة. (الخلوي) فشمتة: بتشدد الميم المكسورة أي أحبه بـ"يرحمك الله". مضنوتك: أي مزكوم، والضناك بالضم: الزكام، يقال: أضنك الله وأزكمه، والقياس أن يقال: فهو مُضنك ومُزكم ولكن جاء على أضنك وأزكم، قاله في "النهاية". قال يرحمنا: اختلفوا في رد العاطس على المشمت، فقيل: يقول: يهديكم الله ويصلح بالكم، وقيل: يقول: يغفر الله لنا ولكم، وقال مالك والشافعي: يخbir بين هذين، وهذا هو الصواب، وقد صحت الأحاديث بهما، قاله النووي. (الخلوي)

والتماثيل: جمع تمثال، بالكسر وهي الصورة. الشفاء: بكسر الشين المعجمة بالفاء الحقيقة، بنت عبد الله بن عبد شمس بن حلف، اسمها ليلى. نعوده: جملة مستأنفة بسبب الدخول، أو حالية.

أن الملائكة: هو عام في كل ملك، وقيل: المراد ملائكة الوحي، قاله ابن عبد البر، وقال النووي: هم ملائكة يطوفون بالرحمة والاستغفار، وأما الحفظة فلا يفارقوها بحال؛ لأنهم مأمورون باحضار أعمالهم.

١٧٥٦ - مالك عن أبي النضر، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود أنه دخل على أبي طلحة الأنصاري يعوده، قال: فوجده عند سهل بن حنيف، فدعاه أبو طلحة لعادة في مرضه إنساناً فنزاع نمطاً من تحته فقال له سهل بن حنيف: لِمَ تُنْزِعُهُ؟ قال: لأنَّ فِيهِ تصاويرَ وقد قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ فيها ما قد علمت، فقال سهل: ألم يقول رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ إلا ما كان رقمًا في ثوب؟ قال: بلـ، ولكنـ أطيب لنفسي.

١٧٥٧ - مالك عن نافع عن القاسم بن محمد، عن عائشة زوج النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ أنها اشتربت ثمرة فيها تصاوير، فلما رأها رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ قام على الباب ولم يدخل، فعرفت الكراهة في وجهه وقالت: يا رسول الله! أتوب إلى الله وإلى رسوله، فماذا أذهب؟ فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: ما بال هذه الثمرة؟ قالت: اشتربتها لك تقعده عليها وتؤسدتها، فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ: إنَّ أهل هذه الصورة يعبدون يوم القيمة، يُقال لهم: أحيا ما خلقتم، ثمَّ قال: إنَّ الْبَيْتَ الَّذِي فِيهِ الصُّورُ لَا تَدْخُلُهُ الْمَلَائِكَةُ.

نمطاً: محركاً ضرب من البسط له حمل رقيق في ثوب. (المحل) ما قد علمت: من أن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه تماثيل أو تصاوير، وفي الباب أخبار مبسوطة في "الترغيب والترهيب"، قال ابن حجر المكي في "الزواجر": هذا أي تصوير ذي روح على أي شيء كان كبيرة هو صريح الأحاديث الصحيحة، ولا ينافي قوله تعالى: يجوز ما على أرض أو بساط ونحوهما من كل ممتهن؛ لأن المراد أنه يجوز بقاؤه ولا يجب إتلافه، وأما جعل التصوير الذي روح فهو حرام مطلقاً. إلا ما كان رقمماً: ظاهره جواز الرقم في الثوب مطلقاً، وهو قول طائفة، وذهب جمع إلى المنع مطلقاً، وقال طائفة بالفرق بين الممتهن والمعلق، وقال جماعة: إن كانت ثابتة الشكل قائمة الهيئة فحرام، وإن تفرقت الأجزاء حاز، قال ابن عبد البر: هذا أعدل الأقوال.

ثمرة: بضم النون وفتح الراء، وهي وسادة صغيرة، وقيل: هي مرفة، قاله التوسي، وفي الحاشية: هي بضم النون والراء وبكسرهما وبضم النون وفتح الراء ثلاثة لغات، وفي "القاموس": الثمرة: مثلثة الوسادة الصغيرة. أحياوا إلخ: بفتح الهمزة، "ما خلقتكم" أي أجعلوه حيواناً ذا روح أمر تعجيز. (المحل)

ما جاء في أكل الضب

١٧٥٨ - مالك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة، عن سليمان بن يساري الله قال: دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم بيت ميمونة بنت الحارث، فإذا ضباب فيها بيض و معه عبد الله بن عباس و خالد بن الوليد، فقال: من أين لكم هذه؟ فقالت: أهدتها لي اختي هزيلة بنت الحارث، فقال لعبد الله بن عباس و خالد بن الوليد: كلا، فقالا: أو لا تأكل أنت يا رسول الله؟ فقال: إني تحضرني من الله حاضرة، قالت ميمونة: أنسقيك يا رسول الله من لبن عندنا؟ فقال: نعم، فلما شرب قال: من أين لكم هذه؟ فقالت: أهدتها لي اختي هزيلة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أرأيتك حاريثك التي كنت استأمرتني في عتقها، أعطيها اختك و صلي بها رحمة، ترعن عليها، فإنه خير لك.

١٧٥٩ - مالك عن ابن شهاب، عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف، عن عبد الله بن عباس، عن خالد بن الوليد بن المغيرة الله دخل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم

الضب: هو حيوان بري، شبيه الورل، لكنه كبير القد، وقد ذكر أنه لا يشرب الماء وأنه يعيش سبع مائة سنة فصاعدا، وفي "شرح المشكاة" للشيخ: الضب دويبة لطيفة، ومن خصائصه أنه له ذكرain من أصل واحد، وكذا لأنثاه فرجين، وأنه يعيش سبع مائة سنة، ولا يشرب الماء بل يكتفي بالتسيم، ويبول في كل أربعين يوما قطرة ولا يسقط له سن. ميمونة: وهي حالة ابن عباس و خالد بن الوليد. كلا: بصيغة الأمر أي من هذا الضب. أو لا تأكل: يعني أتأمننا بالأكل ولا تأكل أنت.

حاضرة: أي من الملائكة الذين ناجيهم ورائحة الضب كريهة، فلذلك تركت حيفة أن يوذى الملائكة. (المحلى) فإنه خير لك: من العتق، وفي المكافأة في المدية وكون صلة الرحم أفضل من العتق، وفي الصحيحين: أن ميمونة أعتقت وليدة فقال النبي صلى الله عليه وسلم: لو أعطيتها أحوالك كان أعظم لأجرك. (المحلى)

بَيْتَ مَيْمُونَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَتَى بَضَبٌ مَحْنُوذٌ، فَأَهْوَى إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدِهِ، فَقَالَ بَعْضُ النَّسْوَةِ الْلَّاتِي فِي بَيْتِ مَيْمُونَةَ: أَخْبِرُوا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِمَا يُرِيدُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ؟ فَقَيْلَ: هُوَ ضَبٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَرَفَعَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدَهُ، فَقُلْتُ: أَحَرَامُ هُوَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ فَقَالَ: لَا، وَلَكِنَّهُ لَمْ يَكُنْ بِأَرْضِ قَوْمِي فَأَجِدُنِي أَغَافِهُ، قَالَ خَالِدٌ: فَاجْتَرَرْتُهُ فَأَكَلْتُهُ وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَنْظُرُ.

١٧٦٠ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَجُلًا نَادَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! مَا تَرَى فِي الضَّبِّ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَسْتُ بِآكِلِهِ وَلَا بِمُحَرَّمِهِ.

ما جاء في أمر الكلاب

١٧٦١ - مَالِكُ عَنْ يَزِيدَ بْنِ خُصِيفَةَ أَنَّ السَّائِبَ بْنَ يَزِيدَ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ سَمِعَ سُفِيَانَ بْنَ أَبِي زُهَيرٍ وَهُوَ رَجُلٌ مِنْ شَنُوَّةَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُحَدِّثُ نَاسًا مَعَهُ عِنْدَ بَابِ الْمَسْجِدِ، فَقَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: مَنْ افْتَنَى كَلْبًا لَا يُعْنِي عَنْهُ زَرْعًا وَلَا ضَرْعًا تَقْصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ
..... بالفاف

محنود: أي مشوي بالحجارة الحمام، في "القاموس": حند الشاة يحننها حندا وحنذا: شواها وجعل فوقها حجارة محماء.
 بأرض قومي: أي بكة أصلا، أو لم يكن مشهوراً كثيراً فيها. (المحلى) فأجدني أعاذه: أي أكرهه تقذرا، والفاء للسيبة. (المحلى) لست بأكله ولا بمحرمته: قال محمد: قد جاء في أكله اختلاف، أي وردت في جواز أكله وعدمه أحاديث مختلفة، فإن حديث ابن عمر وكذا حديث خالد يدل على الخل، وحديث عائشة وعلى يدل على النهي، وإذا تعارضت الأخبار في الخل وعدمه، رجحت أخبار عدمه احتياطا، فمنهم من حرمه، حكاهم عياض عن قوم، ومنهم من كرهه وهو رأي أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد، ومنهم من قال بإباحة أكله.
 افتنى كلبا: أي اخنده وادخر عنده، والقنية للشيء: اتخاذه وادخاره عنده. (المحلى)

قِيرَاطٌ، قَالَ: أَنْتَ سَمِعْتَ هَذَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فَقَالَ: إِي وَرَبِّ هَذَا الْمَسْجِدِ.

١٧٦٢ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ اقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبًا ضَارِيًّا أَوْ كَلْبًا مَاشِيَّةً نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطًا.

١٧٦٣ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ بِقَتْلِ الْكِلَابِ.

ما جاء في أمر الغنم

١٧٦٤ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الرِّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: رَأْسُ الْكُفَّرِ نَحْوَ الْمَشْرِقِ، وَالْفَخْرُ وَالْخُيَلَاءُ فِي أَهْلِ الْخَيْلِ وَالْإِبْلِ، وَالْفَدَادِينَ أَهْلِ الْوَبَرِ، وَالسَّكِينَةُ فِي أَهْلِ الْغَنَمِ.

١٧٦٥ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي صَعْصَعَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: يُوشِكُ أَنْ يَكُونَ خَيْرًا مَالِ الْمُسْلِمِ غَنَمٌ يَتَبَعُ بَهَا

قِيرَاطٌ: أي قدر معلوم عند الله؛ لامتناع دخول الملائكة، أو لما يلحق المارين من الأذى من ترويع الكلب لهم وقصده إياهم، أو لما ينتلي به من ولوغه من الأواني عند الغفلة. (المحلى) **ضاريًا**: أي معلما للصيد معتادا له، يقال: ضرى الكلب بالصيد ضراوة أي تعود ذلك واستمر عليه. (المحلى) **أمر بقتل الكلاب**: قال النووي: أجمعوا على قتل الكلب العقور، واختلفوا فيما لا ضرر به، فمذهب الشافعية: أن القتل منسوخ في الجميع إلا العقور، قال إمام الحرمين: أمر النبي ﷺ أولاً بقتل الكلاب كلها، ثم نسخ ذلك إلا الأسود البهيم، ثم استقر النهي عن قتل الجميع، وقال مالك وأصحابه: إنه يقتل الكلاب إلا كلب الصيد، وقال علماؤنا: إنه لا يحل قتل الكلب الأهلي إذا لم يؤذ، والأمر بقتل الكلاب منسوخ. (المحلى)

رَأْسُ الْكُفَّرِ: وفي رواية: رأس الفتنة أي منشأ ذلك وابتداؤه يكون نحو المشرق بالنصب على أنه ظرف مستقر، قال الباقي: المراد به أهل فارس وأهل نجد. (المحلى) **وَالْفَدَادِينَ**: بتشدید الدال عند الأكثر فهو جمع فداد وهو من يعلو صوته، والغدید: الصوت الشديد. (المحلى)

شَعْفُ الْجِبَالِ وَمَوَاقِعُ الْقَطْرِ يَفْرُ بِدِينِهِ مِنَ الْفَتَنِ.

١٧٦٦ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَحْتَلِبْنَ أَحَدٌ مَا شِيَةً أَحَدٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، أَيْحَبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يُؤْتَى مَشْرُبَتُهُ فَتُكْسِرَ خَزَانَتُهُ فَيُنْتَقَلَ طَعَامُهُ؟

من غنم أو إبل استفهم انكاراً برنة المجهول

وَإِنَّمَا يَخْرُنُ لَهُمْ ضُرُوعُ مَوَاشِيهِمْ أَطْعِمَاهُمْ، فَلَا يَحْتَلِبْنَ أَحَدٌ مَا شِيَةً أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِهِ.

١٧٦٧ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَا مِنْ نَبِيٍّ إِلَّا وَقَدْ رَعَى غَنَّمًا، قِيلَ: وَأَنْتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: وَأَنَا.

مَا جَاءَ فِي الْفَارَةِ تَقْعُدُ فِي السَّمْنِ وَالْبَدْءِ بِالْأَكْلِ قَبْلَ الصَّلَاةِ

١٧٦٨ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ كَانَ يُقَرَّبُ إِلَيْهِ عَشَاؤُهُ فَيَسْمَعُ قِرَاءَةَ الْإِمَامِ وَهُوَ فِي بَيْتِهِ، فَلَا يَعْجَلُ عَنْ طَعَامِهِ، حَتَّى يَقْضِي حَاجَتَهُ مِنْهُ.

١٧٦٩ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شَهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ، عَنْ مَيْمُونَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنِ الْفَارَةِ تَقْعُدُ فِي السَّمْنِ، فَقَالَ: أَنْزِعُوهَا وَمَا حَوْلَهَا فَاطِرَ حُوْهُ.

شف الجبال: بفتح الشين المعجمة والعين المهملة أعلاها، في "القاموس": شف كل شيء أعلاها، وجمعها شعاف. (المحل) موضع القطر: أي في مواضع نزول المطر، وهو بطون الأودية والصحراء. وقال الطبي: القطر عبارة عن العشب والكلأ في رؤوس الجبال. (المحل)

مشربته: بضم الراء: غرفته، وهي بيت فوقاني يوضع غير المتابع.

عشاؤه: هو بفتح، طعام يوكل عند العشاء أي المغرب. حتى يقضي إلخ: عملا بقوله عليه السلام: إذا وضع عشاء أحدكم وأقيمت الصلاة فلا يعجلن حتى يفرغ منه. أخرجه الشیخان. (المحل)

أنزعوها وما حولها: يقتضي أنه سئل عن سمن جامد، ولو كان ذائبا لم يتميز ماحولها من غيره، ولكنه لما كان جامدا نجس ماجاورها بمحاستها وبقيباقي على ما كان عليه من الطهارة.

ما يتقى من الشؤم

١٧٧٠ - مالك عن أبي حازم بن دينار، عن سهل بن سعد الساعدي أنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنْ كَانَ فَيِ الْفَرَسِ وَالْمَرْأَةِ وَالْمَسْكَنِ يَعْنِي الشُّؤُمَ.

١٧٧١ - مالك عن ابن شهاب، عن حمزة وسالم ابني عبد الله بن عمر، عن عبد الله ابن عمر أنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الشُّؤُمُ فِي الدَّارِ وَالْمَرْأَةِ وَالْفَرَسِ.

١٧٧٢ - مالك عن يحيى بن سعيد آنه قال: جاءت امرأة إلى رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ! دَارٌ سَكَنَاهَا وَالْعَدُودُ كَثِيرٌ وَالْمَالُ وَافِرٌ، فَقَلَّ الْعَدُودُ وَذَهَبَ الْمَالُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: دَعْوَهَا ذَمِيمَةً.

ما يكره من الأسماء

١٧٧٣ - مالك عن يحيى بن سعيد آنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِلْقَوْمَةِ تُحْلِبُ: مَنْ يَحْلِبُ هَذِهِ؟ فَقَامَ رَجُلٌ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَا اسْمُكَ؟ فَقَالَ الرَّجُلُ: مُرَّةٌ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اجْلِسْ، ثُمَّ قَالَ: مَنْ يَحْلِبُ هَذِهِ؟ فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ لَهُ

إن كان ففي الفرس: قال ابن العربي: معناه إن كان خلق الله الشؤم في شيء مما جرى في مقتضي العادة، فإنما يخلق الله في هذه الأشياء. قال المازري: يحمل هذه الرواية أن يكن الشؤم حقا، فهذه الثلاث أحق بمعنى أن النفوس يقع فيه التشاوم بهذا أكثر ما يقع بغيرها. (المحل)

دار: قال ابن العربي: الدار المذكورة في حديثه دار مكملاً بن عوف أخي عبد الرحمن بن عوف. (المحل)
دعوها ذميمة: اتركتوها مذمومة، فعيل. بمعنى مفعولة، وإنما أمرهم بالتحويل عنها إبطالاً لما وقع في نفوسهم، من أن المكروه إنما أصاهم بسبب السكنى، فإذا تحولوا عنها انقطعت مادة ذلك الوهم وزال عنهم ما خاطرهم من الشبهة، كذا في "النهاية" عن "الخطابي". (المحل)
للقصة: ناقة ذات لبن، وقيل: القرية العهد بالنتائج. (المحل)

رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ مَا اسْمُكَ؟ فَقَالَ لَهُ حَرْبٌ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَجْلِسْ، ثُمَّ قَالَ مَنْ يَحْلِبُ هَذِهِ؟ فَقَامَ رَجُلٌ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَا اسْمُكَ؟ قَالَ يَعِيشُ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ احْلِبْ.

١٧٧٤ - مَالِكُ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ لِرَجُلٍ: مَا اسْمُكَ؟ فَقَالَ: حَمْرَةُ، قَالَ: ابْنُ مَنْ؟ قَالَ: ابْنُ شَهَابٍ، قَالَ: مِمَّنْ؟ قَالَ: مِنْ الْحُرْقَةِ، قَالَ: أَنَّ مَسْكَنَكَ؟ قَالَ بِحَرَّةِ النَّارِ، قَالَ: بِأَيِّهَا؟ قَالَ: بِذَاتِ لَظَى، فَقَالَ: أَدْرِكْ أَهْلَكَ فَقَدْ احْتَرَقُوا، قَالَ: فَكَانَ كَمَا قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

ما جاء في الحجامة وأجرة الحجام

وفي سخة: إجازة

١٧٧٥ - مَالِكُ عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: احْتَجَمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَجَّمَةً أَبُو طَيْبَةَ، فَأَمَرَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِصَاعِ مِنْ تَمْرٍ، وَأَمَرَ أَهْلَهُ أَنْ يُخَفِّفُوا عَنْهُ مِنْ خَرَاجِهِ.

ما اسمك: يتحمل أنه قصد أن يعرف اسمه؛ ليدعوه به إذا أراد أن يأمره أو ينهاه، ويتحمل أنه قصد بذلك التفاؤل، فلما قال له: حرب، كره رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هذا الاسم، وكان يكره من الأسماء ما يقع منها، والفرق بين هذا وبين الطيرة الممنوعة: أن الطيرة ليس في لفظها ولا في منظرها شيء مكره ولا مستبعش، وإنما يعتقد أن عند لقائها على وجه مخصوص يكون الشوم ويمتنع المراد، وليس كذلك هذه الأسماء؛ فإنها أسماء كريهة قبيحة.

كما قال عمر: وفي الرواية الموصولة: فرجع الرجل فوجد أهله قد احترقوا. (المحلى) قال أبو الوليد: على معنى التفاؤل لسماعه، وقد كانت هذه حال هذا الرجل قبل ذلك مما احترق أهله، ولكنه شيء يلقيه الله عز وجل في قلب المتفائل عند سماع الفال من السرور بالشيء وقوه رجائه فيه، أو التوجع من الشيء وشدة حذره منه يظن ذلك ويلقيه الله سبحانه على لسانه. وأمر أهله: وهو بنو حارثة على الصحيح، وقيل: بنو بياضة.

من خراجه: هو ما يقرره السيد على عبده أن يؤديه البسر كل يوم كذا وكذا من كسبه، وكان خراجه ثلاثة أضعاف، فوضع عنه بهذه الشفاعة صاع.

١٧٧٦ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنْ كَانَ دَوَاءً يَلْفُغُ الدَّاءَ فَإِنَّ الْحِجَامَةَ تَبْلُغُهُ.

١٧٧٧ - مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ ابْنِ مُحَيَّصَةَ الْأَنْصَارِيِّ أَحَدِ بَنِي حَارِثَةَ أَنَّهُ اسْتَأْذَنَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي إِحْرَارِ الْحَجَاجِ، فَنَهَاهُ عَنْهَا، فَلَمْ يَزَلْ يَسْأَلُهُ وَيَسْتَأْذِنْهُ حَتَّى قَالَ: أَعْلِفُهُ نَاضِحًا كَمَا يَعْنِي رَقِيقَكَ.

ما جاء في المشرق

١٧٧٨ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُشَيرُ إِلَى الْمَشْرِقِ، وَيَقُولُ: هَا! إِنَّ الْفِتْنَةَ هَهُنَا، إِنَّ الْفِتْنَةَ هَهُنَا مِنْ حَيْثُ يَطْلُعُ قَرْنُ الشَّيْطَانِ.

١٧٧٩ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَرَادَ الْخُرُوجَ إِلَى الْعِرَاقِ، فَقَالَ لَهُ كَعْبُ الْأَحْبَارِ: لَا تَخْرُجْ إِلَيْهَا يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، فَإِنَّ بِهَا تِسْعَةَ أَعْشَارِ السُّحْرِ، وَبِهَا فَسَقَةُ الْجِنِّ وَبِهَا الدَّاءُ الْعُضَالُ.

ما جاء في قتل الحيات وما يقال في ذلك

١٧٨٠ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ أَبِي لُبَابَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ قَتْلِ

ناضحك: هو البعير الذي يسكنى به الماء. ههنا: أي المشرق، وإنما أشار إلى المشرق؛ لأن أهلها يومئذ أهل كفر، فأخبر أن الفتنة تكون من تلك الناحية، وكذا وقع، فكانت وقعة الجمل وصفين، ثم ظهور الحاجاج في أرض نجد وال العراق وما وراءها من المشرق. (المحلى) إلى العراق: وهي بلاد معروفة من عبادان إلى الموصل طولاً ومن قادسية إلى حلوان عرضاً، كما في "القاموس". وهي على جانب المشرق من المدينة. (المحلى)
الداء العضال: بضم العين هو المرض الذي يعجز الأطباء عن دوائه. (المحلى)

الجنان التي في البيوت.

١٧٨١ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ سَائِبَةَ مَوْلَةً لِعَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ قَتْلِ الْحَيَاةِ الَّتِي فِي الْبُيُوتِ إِلَّا ذَا الْطُفِيْتَيْنِ وَالْأَبْتَرَ؛ فَإِنَّهُمَا يَخْطُفَانِ الْبَصَرَ وَيَطْرَحَانِ مَا فِي بُطُونِ النِّسَاءِ.

١٧٨٢ - مَالِكُ عَنْ صَيْفِيِّ مَوْلَى ابْنِ أَفْلَحَ، عَنْ أَبِي السَّائِبِ مَوْلَى هِشَامِ بْنِ زُهْرَةَ أَنَّهُ قَالَ: دَخَلْتُ عَلَى أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ فَوَجَدْتُهُ يُصَلِّي، فَجَلَسْتُ أَنْتَظِرُهُ حَتَّى قَضَى صَلَاتَهُ، فَسَمِعْتُ تَحْرِيْكًا تَحْتَ سَرِيرِهِ فِي بَيْتِهِ، فَإِذَا حَيَّةٌ، فَقَمْتُ لِأَفْتَلَهَا، فَأَشَارَ أَبُو سَعِيدٍ أَنَّهُ جَلَسَ، فَلَمَّا ائْتَرَفَ أَشَارَ إِلَى بَيْتِهِ فِي الدَّارِ فَقَالَ: أَتَرَى هَذَا الْبَيْتَ؟ قَلْتُ: نَعَمْ، قَالَ: إِنَّهُ قَدْ كَانَ فِيهِ فَتَّى حَدِيثُ عَهْدِ بُرْعَسٍ، فَخَرَجَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى الْخَنْدَقِ، فَبَيْنَا هُوَ بِهِ إِذَا أَتَاهُ الْفَتَّى يَسْتَأْذِنُهُ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَئْذِنْ لِي أُحْدِثُ بِأَهْلِي عَهْدًا، فَأَذِنَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَقَالَ: خُذْ عَلَيْكَ سِلَاحَكَ؛ فَإِنِّي أَخْشَى عَلَيْكَ بَنِي قُرَيْظَةَ، فَأَنْطَلَقَ الْفَتَّى إِلَى أَهْلِهِ، فَوَجَدَ امْرَأَتَهُ قَائِمَةً بَيْنَ الْبَابَيْنِ، فَأَهْوَى إِلَيْهَا بِالرُّمْحِ لِيَطْعَنُهَا، وَأَدْرَكَتْهُ غَيْرَةً، فَقَالَتْ: لَا تَعْجَلْ حَتَّى تَدْخُلَ وَتَنْتَظِرْ مَا فِي بَيْتِكَ، فَدَخَلَ فَإِذَا هُوَ بِحَيَّةٍ مُنْطَوِيَّةٍ عَلَى فِرَاشِهِ، فَرَكَّزَ فِيهَا رُمَحَهُ ثُمَّ خَرَجَ بِهَا، فَنَصَبَهُ فِي الدَّارِ،

الجنان: بكسر الجيم وتشديد النون جمع جان، كحائط وحيطان وهي الحية الصغيرة، وقيل: الدقيقة البيضاء، وروى الترمذى عن ابن المبارك: أنها الحية كأنها الفضة ولا تلتوي في مشيتها. (المحلى)

ذا الطفيتين: ثانية طفية، بضم الطاء وسكون الفاء، وهي خوصة المقل، شبه به الخط الذي على ظهر الحية. (المحلى) والأبتر: الذي يشبه مقطوع الذنب، وقال النضر بن شميل: هو صنف منها الأزرق مقطوع الذنب، لا ينظر إليه حامل إلا ألقى ما في بطنه. (المحلى) أحدث بأهلي: يعني يطالع حاليه ويقضى حاجاتهم ويؤنس امرأته، وهي جملة مستأنفة. (المحلى) فوجد امرأته: يحتمل أن يكون ذلك بعد الحجاب، ويحتمل أن يكون قبل الحجاب، ولكنه وحدها من ذلك على حال لم تجر به عادته.

فَاضْطَرَبَتِ الْحَيَّةُ فِي رَأْسِ الرُّمْجِ وَخَرَّ الْفَتَنِ مَيِّتاً، فَمَا يُدْرِى أَيُّهُمَا كَانَ أَسْرَعَ مَوْتًا، الْفَتَنِ أَمُّ الْحَيَّةِ؟ فَذُكِرَ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: إِنَّ فِي الْمَدِينَةِ حِنَّا قَدْ أَسْلَمُوا، فَإِذَا رَأَيْتُمْ مِنْهُمْ شَيْئًا فَادْنُوهُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، فَإِنْ بَدَا لَكُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فَاقْتُلُوهُ، فَإِنَّمَا هُوَ شَيْطَانٌ.

ما يؤمر به من الكلام في السفر

١٧٨٣ - مالك أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ إِذَا وَضَعَ رِجْلَهُ فِي الْغَرْزِ وَهُوَ يُرِيدُ السَّفَرَ يَقُولُ: بِاسْمِ اللَّهِ الَّهُمَّ أَنْتَ الصَّاحِبُ فِي السَّفَرِ وَالْخَلِيفَةُ فِي الْأَهْلِ، اللَّهُمَّ ازْوِ لَنَا الْأَرْضَ وَهَوَنْ عَلَيْنَا السَّفَرُ، اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنْ وَعْثَاءِ السَّفَرِ، وَمِنْ كَآبَةِ الْمُنْقَلِبِ، وَمِنْ سُوءِ الْمَنْظَرِ فِي الْمَالِ وَالْأَهْلِ.

١٧٨٤ - مالك عَنْ التَّقَّةِ عِنْدَهُ، عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الأَشْجَحِ، عَنْ بُشْرِ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ، عَنْ حَوْلَةَ بِنْتِ حَكِيمٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ نَزَلَ مَنْزِلًا فَلَيَقُلْ: أَعُوذُ بِكَلِمَاتِ اللَّهِ التَّامَّاتِ مِنْ شَرِّ مَا خَلَقَ، فَإِنَّهُ لَنْ يَضُرَّهُ شَيْءٌ حَتَّى يَرَتِحِلَ.

وَخَرَ الْفَتَنِ مَيِّتاً: فَجُوزَنَا أَنْ يَكُونَ مَقْتُولًا مِنْ أَجْلِ الْحَيَاةِ، وَقُوِيَّ هَذَا التَّحْوِيزُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالْمَدِينَةِ حِنَّا" قَدْ أَسْلَمُوا فَظَاهِرُهُ أَنَّ تَحْوِيزَهُ أَنْ تَكُونَ تَلْكَ الْحَيَاةُ مِنْهُمْ، وَخَصُّ أَهْلَ الْمَدِينَةِ بِذَلِكَ عَلَى قَوْلِ مَالِكٍ إِمَّا لِأَنَّ الْمَخَاطِبِيْنَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ هُمُ الَّذِينَ كَانُوا أَسْلَمُوا مِنْ بَنِي آدَمَ، فَأَعْلَمُهُمْ بِحُكْمِهِمْ مَعَ جِنٍّ قَدْ أَسْلَمُوا. وَوَجْهُ ثَانٍ: لَعْلَهُ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ أَسْلَمَ ذَلِكَ الْوَقْتَ مِنَ الْجِنِّ غَيْرَ جِنِّ أَهْلِ الْمَدِينَةِ، وَأَمَّا عَلَى قَوْلِ أَبْنِ نَافِعٍ فَإِنَّمَا خَصَّ الْمَدِينَةَ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ هَذَا الْحُكْمُ مَقْصُورٌ عَلَيْهَا.

فِي الْغَرْزِ: رَكَابُ كُورِ الْجَمْلِ إِذَا كَانَ مِنْ جَلْدٍ أَوْ خَشْبٍ، وَقِيلَ: هُوَ الْكُورُ مَطْلَقاً مِثْلُ الرَّكَابِ لِلسَّرْجِ، كَذَا فِي "النَّهَايَةِ". ازو: بِهِمْزَةِ الْوَصْلِ وَكَسْرِ الْوَاءِ بِزَنَةِ الْأَمْرِ، مِنْ زَوِيِّ الشَّيْءِ: جَمْعُهُ.

وَعَثَاءُ السَّفَرِ: أَيْ شَدَّتْهُ وَمَشَقَّتْهُ، يَقَالُ: رَمْلٌ أَوْعَثُ وَرْمَلَةٌ وَعَثَاءٌ إِذَا يَشْتَدُ السَّيرُ فِي لِلِّيْنِ، ثُمَّ قِيلَ لِلشَّدَّةِ وَالْمَشَقَّةِ: وَعَثَاءٌ عَلَى التَّمْثِيلِ، كَذَا فِي "النَّهَايَةِ".

ما جاء في الوحدة في السفر للرجال والنساء

- ١٧٨٥ - مالك عن عبد الرحمن بن حرمدة، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن حده أن رسول الله ﷺ قال: **الراكب شيطان والراكبان شيطاناً والثلاثة ركب**.
- ١٧٨٦ - مالك عن عبد الرحمن بن حرمدة، عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول قال رسول الله ﷺ: الشيطان يهم بالواحد والاثنين، فإذا كانوا ثلاثة لم يهم بهم.
- ١٧٨٧ - مالك عن سعيد بن أبي سعيد المقري، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تُسافر مسافة يومٍ وليلة إلا مع ذي محرم منها.

ما يؤمر به من العمل في السفر

- ١٧٨٨ - مالك عن أبي عبيد مولى سليمان بن عبد الملك، عن خالد بن معدان رفعه: إن الله تبارك وتعالى

الراكب شيطان: أي سفره وحده يحمل عليه الشيطان أو أشبه الشيطان، حيث جعل نفسه مطمعاً للص والسبع وغيرهما من الشياطين. (الخلوي) والثلاثة ركب: لروال الوحشة وانقطاع الأطماء عنهم، والقصد: الإرشاد إلى عدم الانفراد وليس بحرام. (الخلوي) وقد أنفذ النبي ﷺ يوم الحديبية عتبة الخزاعي وحده، وأرسل الربير بن العوام وحده، فيحب أن يكون ذلك في شيء مخصوص، أو على وجه مخصوص، هذا إذا حملنا الراكب والراكبان على الجنس، وأما إذا حملنا ذلك على العهد، جاز أن يريد به أنه أشار إلى واحد وإلى اثنين وصفهما بصفة الشياطين، وأشار إلى جماعة نفي عنهم هذه الصفة ووصفهم بصفة الإنس.

يهم: بضم الماء وتشديد الميم، من المهم. يعني: قصد القلب، يعني أن اللص والسبع يطمعون.

تؤمن بالله: يريد أن مخالفة هذا ليست من أفعال من يؤمن بالله واليوم الآخر ويختلف عقوبته في الآخرة.

ذي محرم: فهو من حرم نكاحه أبداً بسبب مباح بحرمتها، قاله النووي، فخرج بـ"التأييد" أخت زوجته وعمتها، وبـ"المباح" ألم الموطوءة بشبهة وبحرمتها الملاعنة. (الخلوي)

رَفِيقٌ يُحِبُ الرُّفْقَ وَيَرْضَى بِهِ، وَيُعِينُ عَلَيْهِ مَا لَا يُعِينُ عَلَى الْعُنْفِ، فَإِذَا رَكِبْتُمْ هَذِهِ الدَّوَابَ الْعَجْمَ فَأَنْزَلُوهَا مَنَازِلَهَا، فَإِنْ كَانَتِ الْأَرْضُ جَدْبَةً فَأَنْجُوا عَلَيْهَا بِنِقْيِهَا،
وَعَلَيْكُمْ بِسَيِّرِ اللَّيلِ؛ فَإِنَّ الْأَرْضَ تُطْوَى بِاللَّيْلِ مَا لَا تُطْوَى بِالنَّهَارِ، وَإِيَّاُكُمْ وَالْتَّغْرِيسَ عَلَى الطَّرِيقِ، فَإِنَّهَا طُرُقُ الدَّوَابِ وَمَأْوَى الْحَيَاتِ.

١٧٨٩ - مَالِكٌ عَنْ سُمَيٍّ مَوْلَى أَبِي بَكْرٍ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: السَّفَرُ قِطْعَةٌ مِنَ الْعَذَابِ يَمْنَعُ أَحَدَكُمْ نَوْمَهُ وَطَعَامَهُ وَشَرَابَهُ، فَإِذَا قَضَى أَحَدُكُمْ نَهَمَتَهُ مِنْ وَجْهِهِ فَلْيُعَجِّلْ إِلَى أَهْلِهِ.

الأَمْرُ بِالرُّفْقِ بِالْمَمْلُوكِ

١٧٩٠ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلْمَمْلُوكِ طَعَامُهُ وَكِسْوَتُهُ بِالْمَعْرُوفِ، وَلَا يُكَلِّفُ مِنَ الْعَمَلِ إِلَّا مَا يُطِيقُ.

١٧٩١ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يَذْهَبُ إِلَى الْعَوَالِي كُلَّ سَبْتٍ، فَإِذَا وَجَدَ عَبْدًا فِي عَمَلٍ لَا يُطِيقُهُ وَضَعَ عَنْهُ مِنْهُ.

يحب الرفق: يريد - والله أعلم - فيما يحاوله الإنسان من أمر دينه ودنياه؛ فإن الرفق عنون على المراد ولا يبلغ حد العجز، فإنه أيضاً مانع من المراد، وهو معنى قوله: و"يعين عليه ما لا يعين على العنف"، وهو الإفراط.

على العنف: بشيلث العين، والضم أشهر، ضد الرفق أي الشدة والمشقة، وفيه فضل الرفق والتحتش على الخلق. (المحلبي)

الدوااب العجم: بضم العين وسكون الجيم، عجم: بالضم والتحريك خلاف العرب، يعني الغير الناطقة المقصحة عما في الضمير. فانجووا عليها: اسرعوا عليه. والتغريس: التزول في آخر الليل للنوم والراحة. (المحلبي)

السفر قطعة إلخ: يريد تعبه ومشقته والتألم فيه لشدة الحر والبرد والمطر، ومنع ما يمنع من النوم والطعام والشراب على الوجه المعتاد، قوله: فإذا قضى: يريد بلغ منها مراده وما يكفيه وما كان يحتاجا إليه فليجعل إلى أهله.

بالمعرفة: يريد بما يليق بمثله في حاله وتصرفه ونفاذه في التجارة والعمل، ويحتمل أن يريد به من ماله الذي منه بأقل ومنه يليس.

١٧٩٢ - مالك عن عم أبي سهيل بن مالك، عن أبيه أنه سمع عثمان بن عفان وهو يخطب وهو يقول: لا تكلفو الأمة غير ذات الصنعة الْكَسْبَ؛ فإنكم متى ما كلفتموها ذلك كسبت بفرجهها. ولا تكلفو الصغير الْكَسْبَ؛ فإنه إذا لم يوجد سرقة، واعفوا إذا أغفلكم الله، وعليكم من المطاعم بما طاب منها.

ما جاء في المملوك وهبته

١٧٩٣ - مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: العبد إذا نصح لسيده وأحسن عبادة الله فله أجراً مرتبة.

١٧٩٤ - مالك أنه بلغه أن أمّةً كانت لعبد الله بن عمر بن الخطاب رآها عمر بن الخطاب وقد تهياً بهيئة الحرائر، فدخل على ابنته حفصة، فقال: ألم أر جارية أخيف تحوس الناس، وقد تهياً بهيئة الحرائر، وأنكر ذلك عمر.

ما جاء في البيعة

١٧٩٥ - مالك عن عبد الله بن دينار أن عبد الله بن عمر قال: كنا إذا بائعاً رسولاً الله ﷺ على السمع والطاعة، يقول لنا رسول الله ﷺ: فيما استطعتم.

وهبته: في أكثر النسخ المصرية من الهمز بعد التحتية [أي وهبته] وهو الصواب، فما في النسخ الهندية والنسخة الزرقاني والتونير وغيرها من المصرية بلفظ "هبة" بالموحدة بعد إهاء تحريف من الناسخ، لا معنى له هنا. [أو حز المسالك ٢٤٩/١٥] نصح لسيده: أي قام بعاصمه، امثل أمره واجتنب نفيه. تحوس: بالحاء والسين المهملتين أي تخلط الناس، في "النهاية" الحوس: شدة الاختلاط، وفي "القاموس" في فصل الحاء: الحوس، وفي فصل الحيم الحوس: طلب الشيء بالاستقصاء والتزدد خلال الدور والبيوت في الغارة والطوف فيها. كالجوسان. (المحلى)

١٧٩٦ - مالك عن محمد بن المنكدر، عن أميمة بنت رقية أنها قالت: أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في نسوة بائعته على الإسلام، فقلن: يا رسول الله! نبأتك على أن لا تشرك بالله شيئاً، ولا تسرق ولا تقتل أولادنا، ولا تأتي بيهاتين نفتريه بين أيدينا وأرجلنا، ولا تعصيك في معروف، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فيما استطعتن وأطقتن، قالت: فقلن: الله ورسوله أرحم بنا من أنفسنا، هلم نبأتك يا رسول الله، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إني لا أصافح النساء، إنما قوله لِمَايَة امرأة كقولي لأمرأة واحدة، أو مثل قوله لأمرأة واحدة.

١٧٩٧ - مالك عن عبد الله بن دينار أن عبد الله بن عمر كتب إلى عبد الملك بن مروان بيعته، فكتب إليه:

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ أَمَّا بَعْدُ! لِعَبْدِ اللَّهِ عَبْدِ الْمَلِكِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ سَلَامُ عَلَيْكَ، فَإِنِّي أَحْمَدُ إِلَيْكَ اللَّهَ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ، وَأَقِرُّ لَكَ بِالسَّمْعِ وَالطَّاعَةِ عَلَى سُنَّةِ اللَّهِ وَسُنَّةِ رَسُولِهِ فِيمَا اسْتَطَعْتُ.

فيما استطعتن وأطقتن: هذه البيعة التي ذكرها أميمة كانت بالمدينة بعد الحديبية، والله أعلم؛ لأنه مذكورة في المحدثة وهي مدنية، وما كان قبل الهجرة بعكة من مبايعة، فلم يكن فيها ذكر شيء من ذلك، ولما كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول هن: فيما استطعتن وأطقتن. قوله: "الله ورسوله أرحم بنا" يريد أنه يرفقنا ويرضى منا بما بذلنا من أنفسنا إكراما منه، قوله: "إني لا أصافح النساء" يريد لا أباشر أيديهن بيدي. يريد - والله أعلم - الاجتناب، وذلك أن من حكم مبايعة الرجال المصادحة، فمنع من ذلك في مبايعة النساء؛ لما فيه من مباشرهن، وليس ذلك بشرط في صحة المبايعة؛ لأنها عقد، فإنما ينعقد بالقول كسائر العقود، ولذلك صحت مبايعة عبد الله بن عمر لعبد الملك بالنكارة دون المصادحة. لا أصافح النساء: وفي "البخاري" عن عائشة: ما مست يده يد امرأة قط إلا امرأة يملكتها. (المحل) إنما قوله: يعني أن القول يكفي ولا حاجة إلى المصادحة، ولا إلى تخصيص كل امرأة بـالمبايعة. (المحل) بيعته: أي على الخلافة، جملة حالية أو مستأنفة. (المحل)

مَا يُكْرَهُ مِنَ الْكَلَامِ

١٧٩٨ - مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ قَالَ لِأَخِيهِ: كَافِرٌ فَقَدْ بَاءَ بِهَا أَحَدُهُمَا

١٧٩٩ - مَالِكٌ عَنْ سُهَيْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا سَمِعْتَ الرَّجُلَ يَقُولُ: هَلْكَ النَّاسُ، فَهُوَ أَهْلُكُهُمْ.

١٨٠٠ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَقُولُ أَحَدُكُمْ: يَا خَيْرَةَ الدَّهْرِ؛ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ الدَّهْرُ.

١٨٠١ - مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ عِيسَى ابْنَ مَرْيَمَ لَقِيَ حِنْزِيرًا بِالطَّرِيقِ، فَقَالَ لَهُ: انْفُذْ بِسَلَامٍ، فَقِيلَ لَهُ: تَقُولُ هَذَا لِحِنْزِيرٍ؟ فَقَالَ عِيسَى ابْنُ مَرْيَمَ: إِنِّي أَخَافُ أَنْ أُعَوَّدَ لِسَانِي الْمَنْطِقَ بِالسُّوءِ.

اعتداد

مَا يُؤْمَرُ بِهِ مِنَ التَّحْفِظِ فِي الْكَلَامِ

١٨٠٢ - مَالِكٌ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرُو بْنِ عَلْقَمَةَ، عَنْ أَبِيهِ،

فقد باء بها أحدهما: معناه: إن كان المقول له كافرا فهو كما قال، وإن لم يكن المقول له كذلك، خيف على القائل أن يصير كذلك؛ لقوله لأخيه: كافر أنه يخاف عليه أن يكفره بحق مشروع يكفر حاده، فيصير بذلك كافرا، وقيل: معنى قوله: "فقد باء بما أحدهما"، يريد بوزر هذا القول عليه، وإن لم يكن كافرا فوزر هذا القول على قائله أن أحدهما يكون كافرا بهذا القول. أهلكهم: أي أشدتهم هلاكا، قال النووي في "الأذكار": رويا أهلكهم - برفع الكاف وفتحها - والمشهور الرفع. فإن الله هو الدهر: أي هو جالب الحوادث لا غير، رد لاعتقادهم أن جالبها الدهر، فسبكم الدهر وذمه يرجع حقيقة إليه سبحانه، وقيل: في الكلام حذف مضاد، تقديره: أي مقلب الدهر والمتصرف فيه، أو الدهر بمعنى الظاهر، والدهر اسم للزمان الطويل والأمد الممدود، كذا في "القاموس". انفذ السلام: بضم الهمزة والفاء، أي نفصل وامض سالما، كذا في "النهاية".

عَنْ بِلَالِ بْنِ الْحَارِثِ الْمُزَنِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنَّ الرَّجُلَ لَيَتَكَلَّمُ بِالْكَلِمَةِ مِنْ رِضْوَانِ اللَّهِ مَا كَانَ يَظْنُ أَنْ تَبْلُغَ مَا بَلَغَتْ، يَكْتُبُ اللَّهُ لَهُ بِهَا رِضْوَانَهُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ يَلْقَاهُ، وَإِنَّ الرَّجُلَ لَيَتَكَلَّمُ بِالْكَلِمَةِ مِنْ سَخْطِ اللَّهِ مَا كَانَ يَظْنُ أَنْ تَبْلُغَ مَا بَلَغَتْ، يَكْتُبُ اللَّهُ لَهُ بِهَا سَخْطَهُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ يَلْقَاهُ.

١٨٠٣ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ أَبِي صَالِحِ السَّبَمَانِ أَنَّهُ أَخْرَهُ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ: إِنَّ الرَّجُلَ لَيَتَكَلَّمُ بِالْكَلِمَةِ مَا يُلْقِي لَهَا بَالًا، يَهُوِي بِهَا فِي نَارِ جَهَنَّمَ، وَإِنَّ الرَّجُلَ لَيَتَكَلَّمُ بِالْكَلِمَةِ مَا يُلْقِي لَهَا بَالًا، يَرْفَعُهُ اللَّهُ بِهَا فِي الْجَنَّةِ.

ما يُكَرَهُ مِنَ الْكَلَامِ بِغَيْرِ ذِكْرِ اللَّهِ

١٨٠٤ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: قَدِيمٌ رَجُلٌ مِنْ الْمَشْرِقِ فَخَطَبَهَا، فَعَجِبَ النَّاسُ لِبَيَانِهِمَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ مِنْ الْبَيَانِ لَسِحْرًا، أَوْ قَالَ: إِنَّ بَعْضَ الْبَيَانِ لَسِحْرٌ.

١٨٠٥ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عِيسَى ابْنَ مَرْيَمَ كَانَ يَقُولُ: لَا تُكْثِرُوا الْكَلَامَ بِغَيْرِ ذِكْرِ اللَّهِ فَتَقْسُوْ قُلُوبُكُمْ؛ فَإِنَّ الْقَلْبَ الْقَاسِيَ بَعِيدٌ مِنَ اللَّهِ وَلَكِنْ لَا تَعْلَمُونَ،

من رضوان الله: ما يرضيه ويحبه، و"من" فيه بيانه، حال من الكلمة. إلى يوم القيمة: أي بقية عمره، فيقبض على الإسلام ولا يعذب في قبره ولا يهان في حشره. (المحلوي) سخطه إلخ: بأن يختتم له بالشقاوة ويعذب في قبره وبهان في حشره حتى يلقاه يوم القيمة فيلقاي في النار. ليتكلّم بالكلمة إلخ: وهي التي يدفع بها عن مسلم مظلمة أو يفرج بها عنه كربة أو ينصر بها مظلوماً، قاله ابن عبد البر. (المحلوي)

البيان: إظهار المقصود بأبلغ لفظ، وهو من الفهم وذكاء القلب. فتقسو قلوبكم: بالنصب جواباً للنهي، ومعنى السبيبة ظاهرة، والقسوة: النبو عن سماع الحق والميل إلى مخالطة الخلق، وقلة الخشية وعدم الخشوع والبكاء وكثرة الغفلة. (المحلوي)

وَلَا تَنْظُرُوا فِي ذُنُوبِ النَّاسِ كَأَنَّكُمْ أَرْبَابُهُ، وَانْظُرُوا فِي ذُنُوبِكُمْ كَأَنَّكُمْ عَبِيدُهُ؛ فَإِنَّمَا النَّاسُ مُبْتَلٌ وَمَعَافٍ، فَارْحَمُوهُ أَهْلَ الْبَلَاءِ وَاحْمَدُوهُ اللَّهُ عَلَى الْعَافِيَةِ.

١٨٠٦ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ كَانَتْ تُرْسِلُ إِلَى بَعْضِ أَهْلِهَا بَعْدَ الْعَتَمَةِ فَتَقُولُ: أَلَا تُرِيُّهُنَّ الْكُتُبَ؟

مَا جَاءَ فِي الْغِيَةِ

١٨٠٧ - مَالِكُ عَنْ الْوَلِيدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ صَيَّادٍ أَنَّ الْمُطَلَّبَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنَ حَنْطَبَ الْمَخْزُومِيَّ أَخْبَرَهُ أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مَا الْغِيَةُ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَنْ تَذَكَّرَ مِنْ الْمَرْءِ مَا يَكْرَهُ أَنْ يَسْمَعَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَإِنْ كَانَ حَقًّا؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: إِذَا قُلْتَ بَاطِلًا فَذَلِكَ الْبُهْتَانُ.

أشد من الغيبة

مَا جَاءَ فِيمَا يُخَافُ مِنَ الْلِسَانِ

١٨٠٨ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

كأنكم أرباب: يريد أن العبد لا ينظر في ذنب غيره؛ لأنه لا يثبت على حسنها ولا يعاقب على سيئها، وإنما ينظر فيها ربه الذي أمره ونحوه، فيثبته على حسنها ويعاقبه على سيئها، وأما العبد فإنه ينظر في عيوب نفسه ليصلاح منها ما فسد ويتوسل منها عمما فرط. قوله: "فإنما الناس مبتلى" يريد بالذنب، "ومعاف" يريد من الذنب. وقوله: "فارحمو أهل البلاء" يريد من امتحن بالذنب. الكتاب: بضم الكاف وتشديد الفوقة، أي الملائكة التي تكتب صحائف الأعمال، وفيه أنه يكره الحديث بعد العشاء. (المحل)

ما الغيبة: سؤال الرجل النبي ﷺ عن الغيبة يتحمل أن يكون لما سمع فيها من النهي من قول الله عزوجل: ﴿وَلَا يَعْتَبُ﴾ (الحجرات: ١٢) فسأل النبي ﷺ عن الغيبة المنهي عنها؛ ليحتتبها، فقال له النبي ﷺ: الغيبة أن تذكر من المرء ما يكره أن يسمع، يعني النبي ﷺ من أفعال المرء وأقواله وصفاته التي يكره أن يوصف بها، ورما ذم بها، فأعلمه النبي ﷺ أن هذا من الغيبة وإن كان يقول حقا.

قَالَ: مَنْ وَقَاهُ اللَّهُ شَرَّ اثْنَيْنِ وَلَجَ الْجَنَّةَ، فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَلَا تُخْبِرُنَا؟ فَسَكَتَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ثُمَّ عَادَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ ذَلِكَ أَيْضًا مِثْلَ مَقَالَتِهِ الْأُولَى، فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ: أَلَا تُخْبِرُنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ فَسَكَتَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِثْلَ ذَلِكَ أَيْضًا، فَقَالَ الرَّجُلُ: أَلَا تُخْبِرُنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِثْلَ ذَلِكَ أَيْضًا، ثُمَّ ذَهَبَ الرَّجُلُ يَقُولُ مِثْلَ مَقَالَتِهِ الْأُولَى، فَأَسْكَتَهُ رَجُلٌ إِلَى جَنَّبِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ وَقَاهُ اللَّهُ شَرَّ اثْنَيْنِ وَلَجَ الْجَنَّةَ، مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ، مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ، مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ.

١٨٠٩ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ أَنْ عُمَرَ بْنَ الْحَطَّابِ دَخَلَ عَلَى أَبِيهِ بَكْرٍ الصَّدِيقِ وَهُوَ يَجِيدُ لِسَانَهُ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: مَهْ! غَفَرَ اللَّهُ لَكَ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: إِنَّ هَذَا أَوْرَدَنِي الْمَوَارِدَ.

ما جاء في مناجاة اثنين دون واحد

١٨١٠ - مَالِكُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ قَالَ: كُنْتُ أَنَا وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ عِنْدَ دَارِ خَالِدِ ابْنِ عُقْبَةَ التَّيِّ بِالسُّوقِ، فَجَاءَ رَجُلٌ يُرِيدُ أَنْ يُنَاجِيَهُ، وَلَيْسَ مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ

من وقاہ اللہ إلخ: على معنى التحذير لأمته من شرها، ويحتمل أن يريد به اختبارها في معرفة ذلك. قوله: "ألا تخبرنا" على معنى استدعاء خبره، حتى إذا أخبرهم بذلك أن يقل عليهم الاحتراس منها ورجا إذا سكت أن يوقفوا للعمل بها، قال القاصي أبو الوليد: يحتمل عندي أن يريد بذلك أن يمسك عنهم حتى يقولوا ما يظهر لهم في ذلك، فعلمه أن يوجد عندهم صواب هذا، وإسكاتات الرجل له عن إعادة كلامه رجاء أن يخبره النبي ﷺ بصواب ذلك وبين لهم وجهه، فيتهوا إليه ويأخذوا به.

ما بين لحبيه: بفتح اللام خير مبتدأ مخدوف، يعني أن الشيئين اللذين يدخل المرء بحفظ شرها الجنة ما بين لحبيه وما بين رجليه، قال الباجي: يريد فمه وفرجه، فيدخل فيما بين لحبيه الأكل والشرب والكلام والسكوت، والأكثر على أن المراد بما بين لحبيه للسان؛ فإن النطق به في السوء أكثر وقوعاً من ذنوبسائر الجوارح. (المحلبي)

أَحَدُ غَيْرِيْ وَغَيْرُ الرَّجُلِ الَّذِي يُرِيدُ أَنْ يُتَاجِيْهُ، فَدَعَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ رَجُلًا آخَرَ حَتَّى كُنَّا أَرْبَعَةً، فَقَالَ لِي وَلِلرَّجُلِ الَّذِي دَعَاهُ: اسْتَأْخِرْ شَيْئًا؛ فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: لَا يَتَنَاجِي اثْنَانِ دُونَ وَاحِدٍ وَيَتَرَكَاهُ، فَإِنْ ذَلِكَ يَحْزِنُهُ.

وفي نسخة: ويشق عليه

١٨١١ - مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا كَانَ ثَلَاثَةٌ نَفَرَ فَلَا يَتَنَاجِي اثْنَانِ دُونَ وَاحِدٍ.

وفي نسخة: كانوا

ما جاء في الصدق والكذب

١٨١٢ - مَالِكٌ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ سُلَيْمَانَ أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَكْذَبُ امْرَأَتِي يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا خَيْرٌ فِي الْكَذِبِ، فَقَالَ الرَّجُلُ: أَعِدْهَا وَأَقُولُ لَهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا جُنَاحَ عَلَيْكَ.

١٨١٣ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودًا كَانَ يَقُولُ: عَلَيْكُمْ بِالصَّدْقِ، فَإِنَّ الصَّدَقَ يَهْدِي إِلَى الْبِرِّ وَالْبِرُّ يَهْدِي إِلَى الْجَنَّةِ، وَإِيَاكُمْ وَالْكَذِبِ؛ فَإِنَّ الْكَذِبَ يَهْدِي إِلَى الْفُجُورِ وَالْفُجُورُ يَهْدِي إِلَى النَّارِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يُقَالُ: صَدَقَ وَبَرَّ وَكَذَبَ وَفَجَرَ.

لا يتناجي اثنان: أي لا يساران دون ثالث بغير إذنه. يحزنه: لأن الثالث يظن أحهما يقولان فيه شيئاً. (المحلوي)

ثلاثة نفر: على أنه خبر "كان"، وروي بالرفع على لغة أكلوني البراغيث، وروي "كان" مفرداً و"ثلاثة" بالرفع، على أن "كان" تامة. (المحلوي) أكذب امرأتي: يريد كذباً ينافي الشرع، وقد اختلف الناس في تأويل هذا، فذهب قوم إلى جواز الكذب على الإطلاق، وقال قوم: لا يجوز شيء من ذلك إلا على معنى التورية والإلغاز، لا على معنى تعمد الكذب وقصده. عليكم بالصدق إلخ: على معنى الإغراء والحض عليه. قوله "إإن الصدق يهدي إلى البر" يريد إلى العمل الخالص من المأثم ويوصل إليه، "والبر يهدي إلى الجنة" معناه: يرشد إلى سبيلها ويوصل إليها. قوله "ألا ترى أنه يقال له: صدق وبر" يريد أن البر مما يؤكده به الصدق ويوصف بما الفعل الواحد لفاعل واحد، وكذلك الكذب والفحور لما كان معناهما واحداً، يقال فيه: كذب وفجر، فيوصف فيه الفعل الواحد. يهدي إلى البر: وهو العمل الصالح الخالص من كل مذموم. (المحلوي) يهدي إلى الفحور: هو الميل عن الاستقامة، وقيل: الانبعاث في المعاصي.

- ٤ ١٨١٤ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّهُ قِيلَ لِلْقُمَانَ: مَا بَلَغَ بِكَ مَا نَرَى يُرِيدُونَ الْفَضْلَ؟ فَقَالَ لِلْقُمَانُ: صِدْقُ الْحَدِيثِ، وَأَدَاءُ الْأَمَانَةِ، وَتَرْكُ مَا لَا يَعْنِي.
- ٤ ١٨١٥ - مَالِكُ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ كَانَ يَقُولُ: لَا يَزَالُ الْعَبْدُ يَكْذِبُ وَتُنَكَّتُ فِي قَلْبِهِ تُكْتَةً سَوْدَاءَ حَتَّى يَسْوَدَ قَلْبُهُ كُلُّهُ، فَيُكْتَبَ عِنْدَ اللَّهِ مِنْ الْكَاذِبِينَ.
- ٤ ١٨١٦ - مَالِكٌ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ سُلَيْمَانَ أَنَّهُ قَالَ: قِيلَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيُّكُونُ الْمُؤْمِنُ جَبَانًا؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقِيلَ لَهُ: أَيُّكُونُ الْمُؤْمِنُ بَخِيلًا؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقِيلَ لَهُ: أَيُّكُونُ الْمُؤْمِنُ كَذَابًا؟ فَقَالَ: لَا.

ما جاء في إضاعة المال وذي الوجهين

- ٤ ١٨١٧ - مَالِكٌ عَنْ سُهْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنَّ اللَّهَ يَرْضَى لَكُمْ ثَلَاثًا، وَيَسْخَطُ لَكُمْ ثَلَاثًا، يَرْضَى لَكُمْ أَنْ تَعْبُدُوهُ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا، وَأَنْ تَعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا، وَأَنْ تَنَاصِحُوا مَنْ وَلَاهُ اللَّهُ أَمْرَكُمْ، وَيَسْخَطُ لَكُمْ قِيلَ وَقَالَ،

وتذكر في قلبه إلخ: قال أبو عبيدة: النكتة: الأثر الصغير من أي لون كان، ووصفها بالسوداد؛ لأنها من ألوان الكفر، قوله: "حتى يسود قلبه" يعني: أن يتصل ذلك منه حتى تستوعب النكتة قلبه، ولا يزول شيء منها بالتوبة فيكتب عند الله من الكاذبين، ومعناه: أنه يبعد ذلك عنه وينبع التوبة، ولا يوفق لشيء يزيل عنه ما هو فيه. ولا تشركوا به شيئاً: في عبادته، فهذه واحدة، خلافاً لقول النووي: إنما اثنان.

من ولاه الله إلخ: بتشديد اللام، "أمركم" أي جعله اللهولي أمركم، وهو الإمام ونوابه، وأراد بعنادتهم ترك مخالفتهم الدعاء عليهم والدعاء لهم ونحوها. قيل وقال: هو الإكثار من الكلام نحو قول الناس، قال فلان كذا وفعل فلان كذا، والخوض فيما لا ينبغي، كذا حكى عن مالك، وقيل: هو حكاية شيء لا يعلم صحته، وهذا فعلان ذكرها على الحكاية، وقيل: هما مصدران بمعنى القول. (الخلوي)

وإضاعة المال، وكثرة السؤال.

١٨١٨ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مِنْ شَرِّ النَّاسِ ذُو الْوَجْهَيْنِ الَّذِي يَأْتِي هَؤُلَاءِ بِوْجِهٍ وَهَؤُلَاءِ بِوْجِهٍ.

ما جاء في عذاب العامة بعمل الخاصة

١٨١٩ - مالك أَعْلَمُ بِلَغَةِ أَمْمَةِ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَنْهِلْكَ وَفِينَا الصَّالِحُونَ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: نَعَمْ، إِذَا كَثُرَ الْخَبَثُ.

١٨٢٠ - مالك عن إسماعيل بن أبي حكيم أَعْلَمُ بِهِ سَمِعَ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ يَقُولُ: كَانَ يُقَالُ: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى لَا يُعَذِّبُ الْعَامَةَ بِذَنْبِ الْخَاصَّةِ، وَلَكِنْ إِذَا عَمِلَ الْمُنْكَرُ جِهَارًا اسْتَحْقَقُوا الْعُقُوبَةَ كُلُّهُمْ.

إضاعة المال: قيل: المراد: عدم حفظه، وقيل: الإنفاق في المعاشي، ومنه الإسراف في الطعام والملابس. (الخلوي)
وكثرة السؤال: قال الباجي: قال مالك: لا أدرى أو هو ما أنهاكم عنه أن كثرة المسائل أو هو من مسألة الناس
 أموالهم، قال ابن عبد البر: معناه عند الأكثرين التكثير من المسائل النوازل والأغلوطات، وقال آخرون: أراد سؤال
 المال والإلحاح فيه على المخلوقين، وقيل: أخبار الناس وأحداث الزمان. (الخلوي)

ذو الوجهين: المراد به من يرى نفسه عند شخص أنه من جملة محبيه وناصحيه وهو يحدث في غيبته بسوء،
 وقيل: المعنى من كان مع كل واحد من عدوين كأنه صديقه، ويظن أنه ناصر له ويدم هذا عند ذلك وذلك عند
 هذا. (الخلوي) **أهلك إلخ:** يزيد أنها اعتقدت أن بالصالحين يدفع الله عن المسيئين العذاب، ولعلها اعتقدت أن
 قول الله عزوجل: ﴿وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُعَذِّبُهُمْ وَأَنْتَ فِيهِمْ﴾ (الأنفال: ٣٣) فتأولت في كل قوم فيهم صالح، وإنما كان
 ذلك لنبينا ﷺ خاصاً، وأما غيره من الأنبياء فقد أهلك قومهم مع كون النبي فيهم وينحي الله رسليه، فقال
 رسول الله ﷺ لها: "نعم"، فقد يهلك الله الأمة فيها الصالحون "إذا كثر الخبث"، ويحتمل أن يكون سالت أم سلمة
 زوج النبي ﷺ عن هذه الأمة خاصة، واعتقدت أنها لما لم تعتذر مع بقاء النبي ﷺ فيها أنها لا تهلك ما دام فيها
 صالح من أمة النبي ﷺ، فاعلمها أنه ليس حال الصالح من أمنه في ذلك حاله ﷺ.

ما جاء في التقى

١٨٢١ - مالك عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس بن مالك قال: سمعت عمر بن الخطاب وخرجت معه حتى دخل حائطاً، فسمعته وهو يقول، وبيني وبينه جدار وهو في جوف الحائط: عمر بن الخطاب أمير المؤمنين بخ بخ يا ابن الخطاب. والله لتقين الله أو ليعدنك.

١٨٢٢ - مالك قال: بلغني أن القاسم بن محمد كان يقول: أدرك الناس وما يعجبون بالقول. قال مالك: يريد بذلك العمل إنما ينظر إلى عمله ولا ينظر إلى قوله.

القول إذا سمعت الرعد

١٨٢٣ - مالك عن عامر بن عبد الله بن الزبير أنه كان إذا سمع الرعد ترك الحديث، وقال: سبحان الذي يسبح الرعد بحمده والملائكة من حيفته، ثم يقول: إن هذا الوعيد لأهل الأرض شديد.

ما جاء في تركة النبي ﷺ

١٨٢٤ - مالك عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة أم المؤمنين أن أزواج النبي ﷺ حين توقي رَسُولُ الله ﷺ أرذنَ أن يعيشْ عثمانَ بن عفانَ إلى أبي بكر الصديق فيسأله ميراثهنَ من رَسُولِ الله ﷺ، فقالت لهنَ عائشة: أليس قد قالَ رَسُولُ الله ﷺ: لا نورثُ، ما تركنا فهو صدقة.

بخ بخ: هي كلمة يقال عند المدح والرضا بالشيء، وتكرر للمبالغة. (المحل)
لا نورث: نحن معاشر الأنبياء. ما تركنا: "ما" موصولة والعائد ممحوف أي الذي تركناه. (المحل)

١٨٢٥ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا يَقْتَسِمُ وَرَثَتِي دَنَانِيرَ، مَا تَرَكْتُ بَعْدَ نَفَقَةِ نِسَائِي وَمَؤْوَنَةِ عَامِلِي فَهُوَ صَدَقَةٌ.
وفي نسخة: ديناراً

ما جاء في صفة جهنم

١٨٢٦ - مالك عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: نَارُ بَنِي آدَمَ الَّتِي يُوقَدُونَ جُزْءًا مِنْ سَبْعِينَ جُزْءًا مِنْ نَارِ جَهَنَّمَ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَإِنْ كَانَتْ لَكَافِيَةً، قَالَ: إِنَّهَا فُضْلَتْ عَلَيْهَا بِتِسْعَةِ وَسِتِّينَ جُزْءًا.

١٨٢٧ - مالك عن عم أبي سهيل بن مالك، عن أبيه، عن أبي هريرة أَنَّهُ قَالَ: أَثْرَوْنَاهَا حَمْرَاءَ كَنَارِكُمْ هَذِهِ، لَهِيَ أَسْوَدُ مِنْ الْقَارِ، قَالَ مالك: وَالْقَارُ الزُّفْتُ.

التَّرْغِيبُ فِي الصَّدَقَةِ

١٨٢٨ - مالك عن يحيى بن سعيد، عن أبي الحباب سعيد بن يسار أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: مَنْ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ مِنْ كَسْبٍ طَيِّبٍ - وَلَا يَقْبِلُ اللَّهُ إِلَّا طَيِّبًا - كَانَ إِنَّمَا يَضْعُهَا

لا يقتسم: بتحتية وفوقية مفتوحتين بينهما قاف ساكنة، وفي نسخة: بإسقاط الفوقة، ثم هو مرفوع على أنه خبر، وروي بالسكون كأنه ناهم أن يقتسموا ما خلف بعده، والظاهر أن يكون أيضاً معنى النهي، فيتحذَّم مؤداتها. (المحلّي) نص على الدينار لقلته، ونبه عليه بما زاد على الدينار، والذي أجمع عليه أهل السنة أن هذا حكم جميع الأنبياء عليهم السلام، وقال ابن علية: إنما ذلك لنبينا عليه السلام خاصة، وقالت الإمامية: إن جميع الأنبياء يورثون، وتعلقوا في ذلك بأنواع من التخليط لا شبهة فيها مع ورود هذا النص من النبي عليه السلام على وجهه.
ومؤونة عاملٍ: المراد بالعامل: الخليفة بعده، وقيل: العامل على الصدقات، وقيل: كل عامل للمسلمين. (المحلّي)
وإن كانت: "إن" هي المخففة، أي نار الدنيا كانت مجرية للتعذيب.
الزفت: بكسر الراء معروفة يطلقها السفن؛ كيلا يسري الماء إليها. (المحلّي) ولا يقبل: حملة معتبرة بين الشرط والجزاء، وفيه نص على أن غير الحال غير مقبولة. (المحلّي)

في كف الرّحمن يرّبّها له كما يرّبّي أَحَدُكُمْ فَلُوًّاً أوْ فَصِيلَةً، حتّى تكونَ مِثْلَ الْجَبَلِ.

١٨٢٩ - مَالِكُ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ أَتَهُ سَمَعَ أَنَّسَ بْنَ مَالِكَ يَقُولُ: كَانَ أَبُو طَلْحَةَ أَكْثَرَ أَنْصَارِيٍّ بِالْمَدِينَةِ مَالًاً مِنْ نَخْلٍ، وَكَانَ أَحَبَّ أَمْوَالِهِ إِلَيْهِ بَيْرُحَاءَ، وَكَانَتْ مُسْتَقْبِلَةً لِلْمَسْجِدِ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدْخُلُهَا وَيَشْرَبُ مِنْ مَاءِ فِيهَا طَيِّبٌ، قَالَ أَنَّسُ: فَلَمَّا أُنْزِلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ: ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ (آل عمران: ٩٢) قَامَ أَبُو طَلْحَةَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ:

﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ وَإِنَّ أَحَبَّ أَمْوَالِي إِلَيَّ بَيْرُحَاءَ، وَإِنَّهَا صَدَقَةٌ لِلَّهِ أَرْجُو بِرَّهَا وَذُخْرَهَا عِنْدَ اللَّهِ، فَضَعَهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ حَيْثُ شِئْتَ، قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بَخُ! ذَلِكَ مَالٌ رَائِحٌ، ذَلِكَ مَالٌ رَابِيعٌ، وَقَدْ سَمِعْتُ مَا قُلْتَ فِيهِ، وَإِنِّي أَرَى أَنْ تَجْعَلَهَا فِي الْأَقْرَبَيْنَ، فَقَالَ أَبُو طَلْحَةَ: أَفْعَلُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَسَمَهَا أَبُو طَلْحَةَ فِي أَقْارِبِهِ وَبَنَيِّ عَمِّهِ.

فلوه: المهر، وهو ولد الفرس، سمي بذلك؛ لأنّه فلي عن أمّه أي فصل وعزل، وفي "القاموس": الفلو: بالكسرك - "عدو": الجحش والمهر إذا فطما أو بلغا السنّة. فصيله: هو ولد الناقة إذا فصل من إرضاع أمّه، فعيّل: معنى مفعول. (المحلّي) كان أبو طلحة إلخ: يقتضي أنه يجوز للرجل الصالح الاستكثار من المال الحلال. قوله: "وكانت أحب أمواله إليه بيرحاء" يقتضي جواز حب الرجل الصالح المال. قوله: "يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب" يريد عذباً، وهذا يقتضي تبسط الرجل في مال من يعرف رضاه بذلك بالدخول إليه، ويتناول ما يخاف منه وإن لم يستأنمه. قوله " وإنها صدقة لله" وهذا يدل على أن أبو طلحة تأول هذه الآية على أنها تقتضي أنه إنما يتناول البر بصدقة ما يحب الإنسان من ماله، وإن إنفاق أحب أمواله إليه أقرب في نيل ما يحب.

بيرحاء: وهو الحافظ، سمي بهذا الاسم وليس اسم بغير. (المحلّي) بخ: ياسكان الخاء وتنوينها مكسورة، وحكى القاضي الكسر بلا تنوين، كلمة يقال عند الإعجاب والرضا بالشيء. مال رائح: أي بالهمزة على أنه أصله المشاة التحتية، وذلك رواية يحيى بن يحيى، أي يروح عليك نفعه وثوابه. ولغيره: رابع بالموحدة. أي ذو ربع.

١٨٣٠ - مالك عن زيد بن أسلم أن رسول الله ﷺ قال: أعطوا السائل وإن جاء على فرس.

١٨٣١ - مالك عن زيد بن أسلم، عن عمرو بن معاذ الأشهلي الأنصاري، عن جدته آنها قالت: قال رسول الله ﷺ: يا نساء المؤمنات! لا تهقرن إحداكم أن تهدى لجاراتها ولو كراع شاء محرقا.

١٨٣٢ - مالك آنه بلغه عن عائشة زوج النبي ﷺ أن مسكنينا سألهما وهي صائمه، وليس في بيته إلا رغيف، فقالت لمولاها لها: أعطيه إياها، فقالت: ليس لك ما تفطرين عليه، فقالت: أعطيه إياها، قالت: ففعلت، قالت: فلما أمسينا أهدى لنا أهل بيتي أو إنسان ما كان يهدى لنا شاة وكفنها، فدعتنى عائشة أم المؤمنين، فقالت: كلي من هذا، هذا خير من قرصك.

١٨٣٣ - مالك قال: بلغني أن مسكنينا استطعمن عائشة زوج النبي ﷺ وبين يديها عنبر، فقالت لأنسان: خذ حبة فأعطيه إياها، فجعل يتظطر إليها ويعجب، فقالت عائشة: أتعجب كم ترى في هذه الحبة من مثقال ذرة؟

ما جاء في التعفف عن المسألة

١٨٣٤ - مالك عن ابن شهاب، عن عطاء بن يزيد الليثي، عن أبي سعيد الخدري أن ناسا من الأنصار سألا رسول الله ﷺ فأعطاهم، ثم سأله فاعطاهم

قالت: أي إن عائشة أمرتها أن تعطي السائل رغيفا ليس عندها غيره وهي صائمة على معنى الإشار على نفسها والتوكل على الله عزوجل، ولعله قد كان ذلك في عام الرمادة؛ لما رأت بالسائل من جهد خافت عليه وأحسست في نفسها قوة على الصبر.

حتى نَفِدَ مَا عِنْدَهُ، ثُمَّ قَالَ: مَا يَكُونُ عِنْدِي مِنْ خَيْرٍ فَلَنْ أَدْخِرَهُ عَنْكُمْ، وَمَنْ يَسْتَعْفِفْ يُعْفَهُ اللَّهُ، وَمَنْ يَسْتَغْنِي يُغْنِهُ اللَّهُ، وَمَنْ يَتَصَبَّرْ يُصَبَّرُ اللَّهُ، وَمَا أُعْطِيَ أَحَدٌ عَطَاءً هُوَ خَيْرٌ وَأَوْسَعُ مِنْ الصَّبَرِ.

١٨٣٥ - مَالِكُ عَنْ نَافِعٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ وَهُوَ عَلَى الْمِنْبَرِ وَهُوَ يَذْكُرُ الصَّدَقَةَ وَالتَّعْفُفَ عَنِ الْمَسْأَلَةِ: الْيَدُ الْعُلْيَا خَيْرٌ مِنْ الْيَدِ السُّفْلَى، وَالْيَدُ الْعُلْيَا هِيَ الْمُنْفَقَةُ وَالْسُّفْلَى هِيَ السَّائِلَةُ.

١٨٣٦ - مَالِكُ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْسَلَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ بِعِطَاهِ فَرَدَّهُ عُمَرُ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لِمَ رَدَدْتَهُ؟ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَلَيْسَ أَخْبَرْتَنَا أَنَّ خَيْرًا لَا حَدَنَا أَنْ لَا يَأْخُذَ مِنْ أَحَدٍ شَيْئًا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّمَا ذَلِكَ عَنِ الْمَسْأَلَةِ، فَأَمَّا مَا كَانَ مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ

عندى من خير: أي مال، و"من" بيانية و"ما" خبرية متضمنة للشرط، أي كل شيء من المال موجود عندى فلم أمنعه منكم. (المحلى) ومن يستعفف: أي من يطلب من نفسه العفة من السؤال. قال الطيبى: ويطلب العفة من الله تعالى. وقيل: السين بمحض التأكيد. (المحلى) يغنه الله: أي يجعل غنيا بالقلب، وليس الغنى غنى العرض ولكن الغنى غنى النفس، ولو حمل على غنى المال لم يبعد. (المحلى)

يذكر الصدقة إلخ: يريد أنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يذكر فضل الصدقة ويعيب المسألة ويخوض على التعفف عنها، فقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اليد العليا خير من اليد السفلية يريد أنها أكثر ثوابا وتسمى يد المعطي العليا بمعنى أنه أرفع درجة ومحلا في الدنيا والآخرة، وهذا رسم شرعى، ومعنى ذلك: أنه بالشرع عرف، ولما كانت تسميتها لا تعرفها العرب فسرها رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بأن يد المعطي هي اليد العليا وأن اليد السفلية هي المسألة. فرده عمر إلخ: وإن رده لما سمع عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: خير لأحدكم أن لا يأخذ من أحد شيئا فتأوله عمر بن الخطاب على العموم في الأخذ عن مسألة وعن غير مسألة، وإنما أراد النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن لا يأخذ أحد عن مسألة، ولعله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد خاطب بذلك سائلة. قوله: "فَأَمَّا مَا كَانَ" يريد ابتداءك به "من غير مسألة منك" ومعناه: فلا ترده، وجواب عمر على معنى امتناع أمر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيما قاله ونفي عنه. إنما ذلك: أي كون عدم الأخذ خيرا إذا كان الأخذ عن المسألة. (المحلى)

فَإِنَّمَا هُوَ رِزْقٌ يَرْزُقُكُهُ اللَّهُ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: أَمَّا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا أَسْأَلُ أَحَدًا شَيْئًا وَلَا يَأْتِينِي شَيْءًا مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ إِلَّا أَخْذُهُ.

١٨٣٧ - مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزَّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لِيَأْخُذَ أَحَدُكُمْ حَبْلَهُ فَيَحْتَطِبَ عَلَى ظَهْرِهِ خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَأْتِي رَجُلًا أَعْطَاهُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ فَيَسْأَلُهُ أَعْطَاهُ أَوْ مَنَعَهُ.

١٨٣٨ - مَالِكٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ رَجُلٍ مِنْ بَنِي أَسَدٍ أَنَّهُ قَالَ: نَزَّلْتُ أَنَا وَأَهْلِي بِبَقِيعِ الْغَرْقَدِ، فَقَالَ لِي أَهْلِي: اذْهَبْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَاسْأَلْهُ لَنَا شَيْئًا نَأْكُلُهُ، وَجَعَلُوا يَدْكُرُونَ مِنْ حَاجَتِهِمْ، فَذَهَبَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَوَجَدْتُ عِنْدَهُ رَجُلًا يَسْأَلُهُ وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: لَا أَجِدُ مَا أَعْطَيْتُكُمْ، فَتَوَلَّ الرَّجُلُ عَنْهُ وَهُوَ مُعْضَبٌ، وَهُوَ يَقُولُ: لَعَمْرِي إِنَّكَ لَتَعْطِي مَنْ شِئْتَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّهُ لَيَعْضَبُ عَلَيَّ أَنْ لَا أَجِدَ مَا أَعْطَيْهِ، مَنْ سَأَلَ مِنْكُمْ وَلَهُ أُوقِيَّةٌ أَوْ عَدْلُهَا فَقَدْ سَأَلَ إِلَاحَافًا. قَالَ الأَسَدِيُّ: فَقُلْتُ لِلْقَحَّةِ لَنَا خَيْرٌ مِنْ أُوقِيَّةٍ. قَالَ مَالِكٌ: وَالْأُوقِيَّةُ: أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا، قَالَ: فَرَجَعْتُ وَلَمْ أَسْأَلْهُ،

إِلَّا أَخْدَلْتَهُ: قَالَ النَّوْوَيُّ فِي شَرْحِ "مُسْلِمٍ": اخْتَلَفَ مِنْ غَيْرِ طَلْبٍ، فَقِيلَ: يَجِبُ أَخْدَلْهُ، وَقِيلَ: يَنْدِبُ، وَالصَّحِيفَ: أَنَّهُ إِنْ غَلَبَ الْحَرَامُ مَا فِي يَدِ الْمُعْطِي فَأَخْدَلْهُ حَرَامٌ وَإِلَّا فَمُبَاحٌ. وَذَلِكُ هُوَ الَّذِي اخْتَارَهُ الْغَزَالِيُّ. (الْحَلِيُّ)

بَقِيعُ الْغَرْقَدِ: فِي "النَّهَايَةِ": الْغَرْقَدُ ضَرَبُ مِنْ شَجَرِ الْعَصَةِ وَشَجَرِ الشَّوْكِ. أَوْ عَدْلُهَا: بَكْسُ الْعَيْنِ وَيُفْتَحُ أَيُّ مَا يَسَاوِيهَا مِنْ ذَهْبٍ وَعَرْضٍ. (الْحَلِيُّ) إِلَاحَافًا: أَيُّ مَلْحَفًا أَيْ سُؤَالٍ إِلَاحَافًا وَهُوَ أَنْ يَلْازِمُ الْمَسْؤُلَ حَتَّى يُعْطِيهِ. (الْحَلِيُّ) لِلْقَحَّةِ لَنَا: الْقَحَّةُ: بَكْسُ الْلَّامِ وَيُجَوزُ فَتْحُهَا أَيُّ النَّاقَةِ ذَاتِ الْبَنِ، الْقَرِيبَةِ الْعَهْدِ بِالنَّتَاجِ. (الْحَلِيُّ)

أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا: اخْتَلَفَ الْأَخْبَارُ فِي مَقْدَارِ مَا يُحْرِمُ بِالسُّؤَالِ، فَدَلَّ هَذَا الْحَدِيثُ عَلَى أَنَّهَا أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا، وَرَوَى صَاحِبُ السُّنْنِ الْأَرْبَعَةِ عَنْ أَبِنِ مُسَعُودٍ: مَنْ سَأَلَ النَّاسَ وَمَا يَعْنِيهِ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَمَسَأَلَةً فِي وَجْهِهِ حَمْوَشٌ أَوْ كَدْوَحٌ أَوْ خَدْوَشٌ، قَيْلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَمَا يَعْنِيهِ؟ قَالَ: حَمْسُونَ دِرْهَمًا أَوْ قِيمَتِهَا مِنَ الذَّهَبِ. وَلَا يَدْعُ دَاؤِدَعَ عن سَهْلِ بْنِ حَنْظَلَةَ: مَنْ سَأَلَ وَعِنْهُ مَا يَعْنِيهِ فَإِنَّمَا يَسْتَكْثِرُ مِنَ النَّارِ. قَالُوا: وَمَا يَعْنِيهِ؟ قَالَ: قَدْرُ مَا يَعْدِيهِ وَيَعْشِيهِ. =

فَقُدِّمَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَعْدَ ذَلِكَ بِشَعِيرٍ وَرَبِيبٍ فَقَسَمَ لَنَا مِنْهُ حَتَّى أَغْنَانَا اللَّهُ.

١٨٣٩ - مَالِكٌ عَنْ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ: مَا نَقَصَتْ صَدَقَةُ اللَّهِ مِنْ مَالٍ، وَمَا زَادَ اللَّهُ عَبْدًا بِعَفْوٍ إِلَّا عِزًّا، وَمَا تَوَاضَعَ عَبْدٌ إِلَّا رَفَعَهُ اللَّهُ، قَالَ مَالِكٌ: لَا أَدْرِي أَيْرَفَعُ هَذَا الْحَدِيثُ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمْ لَا؟

مَا يُكْرَهُ مِنَ الصَّدَقَةِ

١٨٤٠ - مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا تَحْلِ الصَّدَقَةُ لِآلِ مُحَمَّدٍ، إِنَّمَا هِيَ أُوسَاخُ النَّاسِ.

= ولا بن خزيمة قال: يا رسول الله! ما الغني الذي لا ينبغي معه المسألة؟ قال: أن يكون له شبع يوم ولية. وروي مرسلا: من سأله الناس وعنه عدل حمس أوافق فقد سأله إلحاها. (المحل)

ما نقصت إلخ: من مال زائدة أي ما نقصت صدقة مالا أو صلة لنقصت، أي ما نقصت شيئاً من مال بل يزيد في الدنيا بالبركة. (المحل) إلا عزرا: فإن من عرف بالغفو عظم في القلوب، أو في الآخرة بأن يعظم ثوابه. (المحل) آل محمد: أي لا يحل الصدقة المفروضة له **وكذا لآلاته اتفاقاً**، قال ابن قدامة: لا أعلم اختلافاً في آل بين هاشم لا تحل لهم الصدقة المفروضة، وتعقب بما حكاه الطحاوي عن أبي حنيفة أن الصدقات كلها جائزه على بين هاشم والحرمة كانت في زمانه **لوصول حمس الخمس إليهم**. (المحل) قال ابن القاسم: لا ندرى ذلك إلا في الصدقة المفروضة، ولا يأس بأن يعطوا من التطوع، ومن أعطاهم شيئاً من الصدقة المفروضة لم تجزه، وقال يحيى بن يحيى عن مالك عن نافع: ذلك في جميع الصدقات الفرض والتطوع. قوله: "إنا هي أو ساخ الناس" أي أنها تظهر أموالهم وتکفر ذنوبهم. وفي "الدر المختار": "ولا إلى بين هاشم" إلا من أبطل النص قراراته. ثم ظاهر المذهب إطلاق على المع. "ولا إلى موالיהם، وجازت التطوعات من الصدقات". قال ابن عابدين: "إطلاق المع": يعني سواء في ذلك كل الأزمان، وسواء في ذلك دفع بعضهم لبعض ودفع غيرهم لهم، وروى أبو عصمة عن الإمام أنه يجوز الدفع إلى بين هاشم في زمانه؛ لأن عوضها وهو حمس الخمس لم يصل إليهم؛ لإهمال الناس أمر الغنائم وإيصاها إلى مستحقها، وإذا لم يصل إليهم العوض عادوا إلى المعرض كذا في "البحر"، وقال في "النهر": وجوز أبو يوسف دفع بعضهم إلى بعض، وهو روایة عن الإمام، وقول العیني: والهاشمي يجوز له أن يدفع إلى هاشمي مثله عند الإمام خلافاً لأبي يوسف، صوابه لا يجزئ، ولا يصح حمله على اختيار الروایة السابقة عن الإمام لمن تأمل.

١٨٤١ - مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن أبيه: أنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا مِنْ بَنِي عَبْدِ الْأَشْهَلِ عَلَى الصَّدَقَةِ، فَلَمَّا قَدِمَ سَأَلَهُ إِبْلًا مِنْ الصَّدَقَةِ، فَغَضِبَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَتَّى عُرِفَ الغَضَبُ فِي وَجْهِهِ، وَكَانَ مِمَّا يُعْرَفُ بِهِ الْغَضَبُ فِي وَجْهِهِ أَنَّ تَحْمِرَ عَيْنَاهُ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّ الرَّجُلَ لَيَسْأَلُنِي مَا لَا يَصْلُحُ لِي وَلَا لَهُ، فَإِنْ مَنَعْتُهُ كَرِهْتُ الْمَنْعَ، وَإِنْ أَعْطَيْتُهُ أَعْطَيْتُهُ مَا لَا يَصْلُحُ لِي وَلَا لَهُ، فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! لَا أَسْأَلُكَ مِنْهَا شَيْئًا أَبَدًا.

١٨٤٢ - مالك عن زيد بن أسلم، عن أبيه أنه قال: قال عبد الله بن الأرقام: ادللي بغيرِ مِنْ الْمَطَايَا أَسْتَحْمِلُ عَلَيْهِ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، فَقُلْتُ: نَعَمْ، جَمِلاً مِنْ الصَّدَقَةِ، فَقَالَ عبدُ اللهِ بْنُ الأَرْقَمِ: أَتُحِبُّ أَنَّ رَجُلًا بَادِنَا فِي يَوْمٍ حَارًّا غَسَلَ لَكَ مَا تَحْتَ إِزارِهِ وَرُفِعَيْهِ ثُمَّ أَعْطَاكُهُ فَشَرِبَتْهُ؟ قَالَ: فَغَضِبْتُ وَقُلْتُ: يَغْفِرُ اللَّهُ لَكَ، أَتَقُولُ لِي مِثْلَ هَذَا؟ فَقَالَ عبدُ اللهِ بْنُ الأَرْقَمِ: إِنَّمَا الصَّدَقَةُ أَوْسَاخُ النَّاسِ يَغْسِلُونَهَا عَنْهُمْ.

ما جاء في طلب العلم

١٨٤٣ - مالك أنه بلغه أن لقمان الحكيم أوصى ابنه، فقال: يا بني! حالِسُ الْعُلَمَاءِ وَزَارِ حَمْمُمْ بِرُكْبَتِيكَ؛ فَإِنَّ اللَّهَ يُحِبِّي الْقُلُوبَ بِنُورِ الْحِكْمَةِ كَمَا يُحِبِّي اللَّهُ الْأَرْضَ الْمَيِّتَةَ بِوَابِ السَّمَاءِ.
أي مطر عظيم القطر

ما يتقى من دعوة المظلوم

١٨٤٤ - مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب استعمل موالي له....

يُدْعَى هُنَيَا عَلَى الْحَمَى، فَقَالَ: يَا هُنَيَا! اضْمِمْ جَنَاحَكَ عَنِ النَّاسِ، وَأَتْقِ دَعْوَةَ الْمَظْلُومِ؛ فَإِنَّ دَعْوَةَ الْمَظْلُومِ مُجَابَةً، وَأَدْخِلْ رَبَّ الصُّرَيْمَةِ وَالْغُنَيْمَةِ، وَإِيَّا يَ وَنَعَمْ أَبْنَ عَفَانَ وَأَبْنَ عَوْفٍ فَإِنَّهُمَا إِنْ تَهْلِكْ مَا شِئْتُهُمَا يَرْجِعُانِ إِلَى الْمَدِينَةِ إِلَى زَرْعٍ وَنَخْلٍ، وَإِنَّ رَبَّ الصُّرَيْمَةِ وَالْغُنَيْمَةِ إِنْ تَهْلِكْ مَا شِئْتُهُ يَأْتِنِي بِنِيهِ، فَيَقُولُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ! يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ! أَفَتَارِ كُهُمْ أَنَا، لَا أَبَا لَكَ؟ فَالْمَاءُ وَالْكَلَأُ أَيْسَرُ عَلَيَّ مِنْ الدَّهْبِ وَالْوَرْقِ، وَأَيْمُ اللَّهِ إِنَّهُمْ لَيَرَوْنَ أَنِّي قَدْ ظَلَمْتُهُمْ وَإِنَّهَا لِبَلَادُهُمْ وَمِيَاهُهُمْ، قَاتَلُوا عَلَيْهَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَسْلَمُوا عَلَيْهَا فِي الإِسْلَامِ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْلَا الْمَالُ الَّذِي أَحْمَلُ عَلَيْهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ مَا حَمَيْتُ عَلَيْهِمْ مِنْ بِلَادِهِمْ شِبْرًا.

الحمى: بكسر الحاء وخفة الميم موضع، عينه الإمام لرعى مواشي الصدقة. (المحلى)

وأدخل رب الصريمة إلخ: بضم الصاد وفتح الراء المهمليتين، تصغير الصرم القطعة من الإبل والغنم، ورب الغنيمة بالتصغير أي صاحب الغنم القليلة، والمراد: الفقراء الذين ليس لهم إلا واحداً أو اثنين من المواشي يقولون به، والمعنى: أدخل المرعى صاحب القطعة القليلة من الإبل والغنم، فمفهول الإدخال مذوف أي الرعي. (المحلى) وإيابي إلخ: تحذير المتكلم نفسه، "ونعم ابن عفان وابن عوف رضي الله عنهما", وهو كانا من الأغنياء، خصهما بالذكر على وجه المثال للأغنياء؛ لكثره نعمهما، يعني: أبعد مواشيهم ومواشي سائر الأغنياء عن المرعى، وقدم مواشي الفقراء إلى زرع إلخ: فإن معيشتهم ليس مفتقرًا على الماشية. (المحلى)

لا أبا لك: الكلمة يقال عند التشديد من غير إرادة الحقيقة، يعني لا أتركهم محتاجين، بل ينبغي أن أعطيهم الذهب والفضة. (المحلى) وأيم الله: جمع يمين على قول نحاة كوفة وغيرهم، على أنه اسمه وضع موضع القسم، وهو مرفوع بالابتداء، وخبره مذوف أي قسمي. (المحلى)

ليرون: أي يعتقدون بسد باب المواشي الكثيرة يظنون أن قد ظلمتهم بمنع الرعي. (المحلى) لولا المال: جاء عن مالك أن عدة ما كان يرعى في الحمى في عهد عمر بلغ أربعين ألفاً من إبل وخيول وغيرها. (المحلى)

ما جاء في أسماء النبي ﷺ

١٨٤٥ - مالك عن ابن شهاب، عن محمد بن جبير بن مطعم أن النبي ﷺ قال: لي خمسة أسماء: أنا محمد، وأنا أحمد، وأنا الماحي الذي يمحو الله بي الكفر، وأنا الحاشر الذي يحشر الناس على قدمي، وأنا العاقب.

أسماء النبي ﷺ: المراد بالأسماء هنا ألفاظ تطلق على رسول الله ﷺ، أعم من كونه علما أو وصفا، وقد نقل أبو بكر ابن العربي في كتابه "الأحوذى في شرح جامع الترمذى" عن بعضهم: أن الله ألف اسم وللنبي ﷺ ألف اسم، ثم ذكره منها على سبيل التفصيل بضعا وستين والترمذى ذكر منها تسعه، وقد أفرد السيوطي رسالة في الأسماء النبوية وقد قاربت الخمسين.

لي خمسة أسماء: أي اختص بها لم يسمها أحد قبله؛ إذ هي معظمهما أو هي مشهورة في الأمم الماضية، فالحصر الذي أفاده تقديم الجار والمحرر إضافي لا حقيقي؛ لورود الروايات بزيادة على ذلك.

أنا محمد إلخ: اسم مفعول من التمجيد مبالغة، نقل من الوصفية إلى الاسمية، يسمى به؛ لكثرة حصاله المحمودة، أو لأنه حمد مرة بعد مرة، أو لأن الله تعالى حمده حمدا كثيرا بالغا غاية الكمال وكذا الملائكة والأنباء والأولياء، أو تفاؤلا بأن يكثر حمده كما وقع، أو لأنه يحمد الأولون والآخرون وهم تحت لواء حمده، "وأنا أحمد" أي أحمد الحامدين، أو أحمد المحمودين، فهو أفعال بمعنى الفاعل كأعلم، أو بمعنى المفعول كأشهر، والمعنى الأول في أفعال التفضيل أكثر، وهو في هذا المقام أنساب؛ لغلا يتكرر. وقال السهيلي وغيره: إن معناه: أحمد الحامدين لربه؛ لأنه على ما ثبت في الصحيح: يفتح عليه يوم القيمة بـ"محمد" لم يفتح بها على أحد قبله، فيحمد ربه بما؛ ولذلك يعقد لواء الحمد وينقض بانتقام المحمد كما اختص بسورة الحمد. "وأنا الماحي الذي يمحو الله بي الكفر" إما من بلاد العرب ونحوها مما وعد له أن يبلغ أmente، وإما بمعنى الغلبة بالحجفة. "وأنا الحاشر الذي يحشر الناس على قدمي" ثم كل من الماحي والحاشر في الحقيقة هو الله سبحانه على ما يستفاد مما ذكر في صفتهمما، فإطلاقهما عليه لكونه سببا لهم، ثم قوله "يحشر" على بناء المفعول، والمعنى: أنه يحشر قبل الناس كما جاء في حديث آخر: أنا أول من تنشق عنه الأرض، فالمعنى: أنهم يحشرون بعدي أو يتبعوني.

وأنا العاقب: وهو الذي جاء عقب الأنبياء كما قاله العسقلاني، وفي رواية الترمذى: والعاقب: الذي ليس بعده نبي؛ إذ العاقب هو الآخر، ولو كان نبي بعده لكان هو العاقب دونه، فثبتت أنه عقب الأنبياء أي آخرهم، والله أعلم.

آخر كتاب الموطأ الجامع. الحمد لله وحده حمداً كثيراً لا يقطعه العدد، ولا يحصره الأبد، كما ينبغي لجلال وجهه، وعظم جلاله، وصلى الله عليه وسلم على النبي محمد الأكرم مولود، وأفضل من في الوجود، وعلى آله ذوي الكرم والجود، وعلى أصحابه ذوي العظم والإحسان، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله عليه وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين، تم كتاب الجامع بتمام جميع كتاب الموطأ رواية يحيى الليثي عن مالك بن أنس بن أبي عاصم عامر الأصبحي رضي الله عنه ونفعنا ببركات علومه، اللهم احتم لنا ولمن أوصانا بالإيمان وهو حسن الختام في الأصل.

تمت بالخير

فهرس اختويات

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٣٧	ما بين من التمليلك	كتاب النكاح	
٣٧	ما يجب فيه تطليقة واحدة من التمليلك	٣	ما جاء في الخطبة.....
٣٨	ما لا يبين من التمليلك.....	٤	استذان البكر والأيم في أنفسهما.....
٤٠	الإيلاء	٦	ما جاء في الصداق والحباء.....
٤٤	إيلاء العبد.....	٩	ما جاء في إرخاء الستور
٤٤	ظهور الحر.....	١٠	المقام عند الأيم والبكر
٤٧	ظهور العبد.....	١١	ما لا يجوز من الشروط في النكاح.....
٤٧	ما جاء في الخيار	١١	نكاح المخلل وما أشبهه.....
٥١	ما جاء في الخلع.....	١٣	ما لا يجمع بينه من النساء
٥٣	طلاق المختلة.....	١٣	ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته
٥٤	ما جاء في اللعن	١٥	نكاح الرجل أم امرأة قد أصابها
٥٧	ميراث ولد الملاعنة	١٦	جامع ما لا يجوز من النكاح.....
٥٨	طلاق البكر	١٨	نكاح الأمة على الحرة
٦٠	طلاق المريض.....	١٩	ما جاء في الرجل يملك امرأته وقد كانت ..
٦٢	ما جاء في متعة الطلاق	٢٠	ما جاء في كراهية إصابة الأحتين بملك اليمين
٦٣	ما جاء في طلاق العبد	٢١	النهى عن أن يصيب الرجل أمة كانت لأبيه
٦٥	ما جاء في نفقة الأمة إذا طلقت وهي حامل	٢٢	النهى عن نكاح إماء أهل الكتاب
٦٦	عدة التي تفقد زوجها	٢٣	ما جاء في الإحسان
٦٧	ما جاء في الأقراء وعدة الطلاق وطلاق	٢٥	نكاح المتعة
٧٠	ما جاء في عدة المرأة في بيتها إذا طلقت ...	٢٦	نكاح العبد
٧٢	ما جاء في نفقة المطلقة.....	٢٧	نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله
٧٤	عدة الأمة من طلاق زوجها.....	٢٩	ما جاء في الوليمة.....
٧٥	جامع عدة الطلاق	٣٢	جامع النكاح
٧٧	ما جاء في الحكمين	كتاب الطلاق	
٧٨	يمين الرجل بطلاق ما لم ينكح.....	٣٤	ما جاء في البتة
٧٩	أجل الذي لا يمس امرأته.....	٣٥	ما جاء في الخلية والبرية وأشباه ذلك

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
١٤١	القطاعة في الكتابة.....	٧٩	جامع الطلاق
١٤٦	جراح المكاتب.....	٨٣	عدة المتوف عنها زوجها إذا كانت حاملا ..
١٤٩	بيع المكاتب	٨٦	مقام المتوف عنها زوجها في بيتها حتى تحل ..
١٥٣	سعى المكاتب.....	٨٨	عدة أم الولد إذا توفي سيدها ..
١٥٥	عنق المكاتب إذا أدى ما عليه قبل ملته	٨٩	عدة الأمة إذا توفي سيدها أو زوجها
١٥٧	ميراث المكاتب إذا عنق.....	٨٩	ما جاء في العزل
١٥٩	الشرط في المكاتب	٩٢	ما جاء في الإحداد
١٦١	ولاء المكاتب إذا أعنق.....		كتاب الرضاع
١٦٣	ما لا يجوز من عنق المكاتب.....	٩٧	رضاعة الصغير
١٦٤	جامع ما جاء في عنق المكاتب وأم ولده	١٠٢	ما جاء في الرضاعة بعد الكبير
١٦٥	الوصية في المكاتب	١٠٥	جامع ما جاء في الرضاعة
	كتاب المدبر		كتاب العنق والولاء
١٧١	القضاء في ولد المدبر.....	١٠٨	ما جاء فيمن أعتق شركا له في عبد
١٧٣	جامع ما جاء في التدبير.....	١٠٩	الشرط في العنق
١٧٤	الوصية في التدبير.....	١١٠	من أعتق ريقا لا يملك مالا غيرهم
١٧٦	مس الرجل ولديته إذا دبرها	١١١	مال الملوك إذا عنق
١٧٨	بيع المدبر.....	١١٢	عنق أمهات الأولاد وجامع القضاء
١٨٠	جراح المدبر	١١٤	ما يجوز من العنق في الرقاب الواجبة
١٨٣	جراح أم الولد.....	١١٥	ما لا يجوز من العنق في الرقاب الواجبة
	كتاب البيوع		عنق الحي عن الميت
١٨٥	ما جاء في بيع العربان	١١٧	فضل عنق الرقاب وعنق الزانية وابن الزنا ...
١٨٩	مال الملك إذا بيع	١١٨	مصير الولاء من أعتق
١٩٠	العهدة في الرقيق	١٢١	حر العبد الولاء إذا أعتق
١٩١	العيوب في الرقيق.....	١٢٣	ميراث الولاء
١٩٥	ما يفعل في الوليدة إذا بيعت والشرط فيها ...	١٢٥	ميراث السائبة وولاء من أعتق
١٩٧	النهي عن أن يطأ الرجل ولدية ولها زوج ...		كتاب المكاتب
١٩٨	ما جاء في ثغر المال بيع أصله	١٢٧	القضاء في المكاتب
١٩٨	النهي عن بيع الشمار حتى يبدو صلاحها ...	١٣٦	الحملة في الكتابة

الموضوع	صفحة	الموضوع	صفحة
بيع العريمة.....	٢٠٠	بيع العريمة.....	٢٧٣
الجائحة في بيع الشمار والزرع.....	٢٠٣	بيع الخيار.....	٢٧٦
ما يجوز في استثناء التمر.....	٢٠٤	ما جاء في الربا في الدين.....	٢٨١
ما يكره من بيع التمر.....	٢٠٥	جامع الدين والحول.....	٢٨٣
المزابنة والمخالفة.....	٢٠٨	ما جاء في الشركة والتولية والإقالة.....	٢٨٧
جامع بيع التمر.....	٢١٢	ما جاء في إفلات الغريم.....	٢٩١
ما جاء في بيع الفاكهة.....	٢١٨	ما يجوز من السلف.....	٢٩٥
بيع الذهب بالورق عيناً وتبراً.....	٢١٨	ما لا يجوز من السلف.....	٢٩٧
ما جاء في الصرف.....	٢٢٣	ما ينهى عنه من المساومة والمباعدة.....	٣٠٠
ما جاء في المراطلة.....	٢٢٥	جامع البيوع.....	٣٠٥
كتاب المفاسد			
ما جاء في القراض.....	٣٠٩	ما يجوز من القراض.....	٣١٣
ما لا يجوز من القراض.....	٣١٤	ما يجوز من الشرط في القراض.....	٣١٧
ما لا يجوز من الشرط في القراض.....	٣١٨	القرابض في العروض.....	٣٢٢
الكرياء في القراض.....	٣٢٣	التعدي في القراض.....	٣٢٤
ما يجوز من النفقه في القراض.....	٣٢٥	ما لا يجوز من النفقه في القراض.....	٣٢٦
الدين في القراض.....	٣٢٧	البضاعة في القراض.....	٣٢٧
السلف في القراض.....	٣٢٨	المحاسبة في القراض.....	٣٢٩
جامع ما جاء في القراض.....	٣٣٠	ما جاء في المساقاة.....	٣٣٣
كتاب المساقاة			
بيع العريمة.....	٢٠٠	ما يجوز من بيع العريمة قبل أن يستوفي	٢٢٨
ما يكره من بيع الطعام إلى أجل.....	٢٣١	السلفة في الطعام.....	٢٣٢
بيع الطعام بالطعم لا فضل بينهما.....	٢٣٥	جامع بيع الطعام.....	٢٤٠
ما يجوز من بيع الحيوان بعضه بعض.....	٢٤٥	الحركة والتربيص.....	٢٤٣
ما لا يجوز من بيع الحيوان.....	٢٤٧	بيع الحيوان باللحم.....	٢٤٩
بيع اللحم باللحم.....	٢٥٠	بيع اللحم باللحم.....	٢٥٠
ما جاء في ثمن الكلب.....	٢٥١	السلف وبيع العروض بعضها بعض.....	٢٥٢
بيع النحاس والحديد وما أشبههما مما يوزن	٢٥٨	السلفة في العروض.....	٢٥٤
النهي عن بيعهن في بيعه.....	٢٦٠	بيع النحاس والحديد وما أشبههما مما يوزن	٢٥٨
بيع الغرر.....	٢٦٣	الملاسة والمنابذة.....	٢٦٦
بيع المراجحة.....	٢٦٩	بيع المراجحة.....	٣٣٣

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٣٧٩	القضاء في ميراث الولد المستلحق	٣٤١	الشرط في الرقيق في المسافة
٣٨٠	القضاء في أمهات الأولاد		كتاب كراء الأرض
٣٨١	القضاء في عمارة الموات	٣٤٣	ما جاء في كراء الأرض
٣٨٢	القضاء في المياه.....		كتاب الشفاعة
٣٨٢	القضاء في المرفق	٣٤٥	ما تقع فيه الشفاعة
٣٨٤	القضاء في قسم الأموال.....	٣٤٩	ما لا تقع فيه الشفاعة
٣٨٤	القضاء في الضواري والحريرة.....		كتاب الأقضية
٣٨٦	القضاء فيمن أصاب شيئاً من البهائم.....	٣٥٢	الترغيب في القضاء بالحق.....
٣٨٦	القضاء فيما يعطي العمال	٣٥٣	الشهادات
٣٨٧	القضاء في الحمالة والحوال	٣٥٤	القضاء في شهادة المحدود
٣٨٧	القضاء فيمن ابْتَاع ثوباً وبه عيب	٣٥٥	القضاء باليمين مع الشاهد
٣٨٨	ما لا يجوز من التحل	٣٦٠	القضاء فيمن هلك وله دين وعليه دين
٣٩٠	ما لا يجوز من العطية	٣٦١	القضاء في الدعوى
٣٩١	القضاء في الهبة	٣٦٢	القضاء في شهادة الصبيان
٣٩٢	الاعتراض في الصدقة	٣٦٢	الحنث على منبر النبي ﷺ
٣٩٢	القضاء في العمرى	٣٦٣	جامع ما جاء في اليدين على المنبر
٣٩٤	القضاء في اللقطة	٣٦٤	ما لا يجوز من غلق الرهن
٣٩٥	القضاء في استهلاك العبد اللقطة	٣٦٤	القضاء في رهن الشمر والحيوان
٣٩٥	القضاء في الضوال	٣٦٥	القضاء في الرهن من الحيوان
٣٩٦	صدقة الحي عن الميت	٣٦٦	القضاء في الرهن يكون بين الرجال
٣٩٧	الأمر بالوصية	٣٦٧	القضاء في جامع الرهون
٣٩٨	جواز وصية الضعيف والصغير والمصاب ...	٣٦٩	القضاء في كراء الدابة والتعدى فيها
٣٩٩	القضاء في الوصية في الثالث لا تتعدى ...	٣٧١	القضاء في المستكرهة من النساء
٤٠٢	أمر الحامل والمريض والذي يحضر القتال	٣٧١	القضاء في استهلاك الحيوان والطعام
٤٠٣	الوصية للوارث والحيازة	٣٧٢	القضاء فيمن ارتد عن الإسلام
٤٠٥	ما جاء في المؤنث من الرجال ومن أحق ...	٣٧٤	القضاء فيمن وجد مع امرأته رجالاً
٤٠٦	العيوب في السلعة وضمها	٣٧٥	القضاء في المبود
٤٠٨	جامع القضاء وكراهيته	٣٧٦	القضاء بإلحاق الولد بأبيه

ال الموضوع	صفحة	الموضوع	صفحة	ال الموضوع	صفحة
ما أفسد العبيد أو حرروا	٤١٢	ما جاء في عقل الشجاج	٤٥٩	ما يجوز من النحل	٤٦٢
كتاب الفرائض	٤٦٣	جامع عقل الأسنان	٤٦٤	ميراث الصلب	٤٦٤
ميراث الرجل من امرأته والمرأة من زوجها	٤١٧	العمل في عقل الأسنان	٤٦٣	ميراث الأب والأم من ولدهما	٤١٨
ميراث الإخوة من الأم	٤٢٠	ديبة جراح العبد	٤٦٤	ميراث الإخوة للأب والأب	٤٢٢
ميراث الإخوة للأب	٤٢٤	ديبة أهل الذمة	٤٦٥	ميراث الحمد	٤٢٦
ميراث الكلالة	٤٣٦	ما يجب في العمد	٤٧٥	ميراث الحدة	٤٣١
ميراث العمة	٤٣٩	القصاص في القتل	٤٧٦	ميراث أهل الملل	٤٤٣
ميراث ولية العصبة	٤٤٠	العفو في قتل العمد	٤٧٨	العمل فيما نجهل أمره بالقتل أو غير ذلك ..	٤٤٦
من لا ميراث له	٤٤٢	القصاص في الجراح	٤٧٨	ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا	٤٤٨
كتاب العقول	٤٤٩	تبذلة أهل الدم في القساممة	٤٨٠	ذكر العقول	٤٤٩
عمل في الديبة	٤٥٠	من تجوز قسامته من ولادة الدم في العمد	٤٨٥	عمل في الديبة	٤٥١
ديبة العمد إذا قبلت وجناية المحنون	٤٥١	القسامة في قتل الخطأ	٤٨٦	ديبة الخطأ في القتل	٤٥١
عقل المرأة	٤٥٤	الميراث في القساممة	٤٨٦	عقل الجراح في الخطأ	٤٥٣
عقل الجنين	٤٥٥	القسامة في العبد	٤٨٧	عقل المرأة	٤٥٤
ما فيه الديبة كاملة	٤٥٨	كتاب الحدود	٤٨٨	عقل الجنين	٤٥٥
ما جاء في عقل العين إذا ذهب بصرها	٤٥٩	ما جاء في الرجم	٤٨٨	ما فيه الديبة كاملة	٤٥٨
		ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا	٤٩٥		
		جامع ما جاء في حد الزنا	٤٩٦		
		ما جاء في المغتصبة	٤٩٨		
		ما جاء في القذف والتفي والتعریض	٤٩٨		
		ما لا حد فيه	٥٠٠		

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٥٥٣	ما يكره للنساء لبسه من الثياب	٥٠٢	باب ما يجب فيه القطع
٥٥٥	ما جاء في إسبال الرجل ثوبه	٥٠٤	ما جاء في قطع الآبق والسارق.....
٥٥٧	ما جاء في إسبال المرأة ثوبيها	٥٠٥	ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان
٥٥٧	ما جاء في الانتفال	٥٠٦	جامع القطع
٥٥٨	ما جاء في لبس الثياب	٥١١	ما لا قطع فيه
٥٦٠	صفة النبي ﷺ	كتاب الأشربة	
٥٦١	صفة عيسى بن مررم حمائله والدجال	٥١٥	ما جاء في الحد في الخمر
٥٦٢	ما جاء في الفطرة	٥١٦	ما يكره أن ينذر جميعا.....
٥٦٣	النهي عن الأكل بالشمال	٥١٧	ما ينهى أن ينذر فيه
٥٦٤	ما جاء في المساكين	٥١٧	ما جاء في تحريم الخمر
٥٦٥	ما جاء في معى الكافر	كتاب الجامع	
٥٦٥	النهي عن الشراب في آنية الفضة والنفح	٥٢٠	الدعاء للمدينة وأهلها
٥٦٧	ما جاء في شرب الرجل وهو قائم	٥٢١	ما جاء في سكني المدينة والخروج منها
٥٦٨	السنة في الشرب ومناولته عن اليمين	٥٢٤	ما جاء في تحريم المدينة
٥٦٨	جامع ما جاء في الطعام والشراب	٥٢٥	ما جاء في وباء المدينة
٥٧٨	ما جاء في أكل اللحم	٥٢٦	ما جاء في إجلاء اليهود من المدينة
٥٧٩	ما جاء في لبس الخاتم	٥٢٧	جامع ما جاء في أمر المدينة
٥٨٠	ما جاء في نزع المعاليق والحرس من العين	٥٢٩	ما جاء في الطاعون
٥٨٠	الوضوء من العين	٥٣٤	النهي عن القول في القدر
٥٨٢	الرقية من العين	٥٤١	جامع ما جاء في أهل القدر
٥٨٢	ما جاء في أجر المريض	٥٤٢	ما جاء في حسن الخلق
٥٨٤	التعوذ والرقية في المرض	٥٤٥	ما جاء في الحياة
٥٨٥	تعالج المريض	٥٤٥	ما جاء في الغصب
٥٨٥	الغسل بالماء من الحمى	٥٤٦	ما جاء في المهاجرة
٥٨٦	عيادة المريض والطيرة	٥٤٩	ما جاء في لبس الثياب للحمل بها
٥٨٧	السنة في الشعر	٥٥١	ما جاء في لبس الثياب المصبغة والذهب
٥٨٨	إصلاح الشعر	٥٥٢	ما جاء في لبس الخنز
٥٨٨	ما جاء في صبغ الشعر		

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٦١٣	الأمر بالرفق بالملوك.....	٥٩٠	ما يُؤمر به من التعود عند النوم وغيره
٦١٤	ما جاء في الملوك وهبته	٥٩١	ما جاء في المتهاين في الله
٦١٤	ما جاء في البيعة.....	٥٩٣	ما جاء في الرؤيا.....
٦١٦	ما يكره من الكلام.....	٥٩٥	ما جاء في الترد.....
٦١٦	ما يُؤمر به من التحفظ في الكلام.....	٥٩٦	العمل في السلام.....
٦١٧	ما يكره من الكلام بغير ذكر الله	٥٩٧	ما جاء في السلام على اليهودي والنصراني
٦١٨	ما جاء في الغيبة.....	٥٩٧	جامع السلام.....
٦١٨	ما جاء فيما يحاف من اللسان	٥٩٩	باب في الاستذان
٦١٩	ما جاء في مناجاة اثنين دون واحد.....	٦٠١	التشميت في العطاس
٦٢٠	ما جاء في الصدق والكذب	٦٠١	ما جاء في الصور والتماثيل
٦٢١	ما جاء في إضاعة المال وذي الوجهين	٦٠٣	ما جاء في أكل الضب
٦٢٢	ما جاء في عذاب العامة بعمل الخاصة	٦٠٤	ما جاء في أمر الكلاب
٦٢٣	ما جاء في التقى	٦٠٥	ما جاء في أمر الغنم
٦٢٣	القول إذا سمعت الرعد.....	٦٠٦	ما جاء في الفارة تقع في السمن والبدء
٦٢٣	ما جاء في ترکة النبي ﷺ	٦٠٧	ما يتلقى من الشؤم
٦٢٤	ما جاء في صفة جهنم	٦٠٧	ما يكره من الأسماء
٦٢٤	الترغيب في الصدقة	٦٠٨	ما جاء في الحجامة وأجرة الحجام
٦٢٦	ما جاء في التعفف عن المسألة	٦٠٩	ما جاء في المشرق
٦٢٩	ما يكره من الصدقة	٦٠٩	ما جاء في قتل الحيات وما يقال في ذلك
٦٣٠	ما جاء في طلب العلم	٦١١	ما يُؤمر به من الكلام في السفر
٦٣٠	ما يتلقى من دعوة المظلوم	٦١٢	ما جاء في الوحدة في السفر للرجال والنساء
٦٣٢	ما جاء في أسماء النبي ﷺ	٦١٢	ما يُؤمر به من العمل في السفر

مکتبہ البشری

شرکاء و معاون
بسم اللہ الرحمن الرحيم (السید) کراچی، پاکستان

ملونہ کرتون مقوی	مجلدة
شرح عقود رسم المفتی السراجی	الصحيح لمسلم
الفوز الكبير	الموطأ للإمام مالك
تلخيص المفتاح	الهداية
مبادئ الفلسفة	تفسير البيضاوي
دروس البلاغة	تفسير الجلالين
تعليم المتعلم	شرح العقائد
هداية التحو (مع الصارين)	آثار السنن
المرقات	الحسامي
ایساغوجی	ديوان السعیدیة
هدایۃ التھو (متداول)	ديوان المتنی
عوامل النحو	نور الأنوار
شرح مائة عامل	رياض الصالحين
المنهج في القواعد والإعراب	القطبی
ستطبع قریبا بعون الله تعالى	المقامات الحریریة
. ملونة مجلدة	كتنز الدقائق
ال صحيح للبخاری	نفحۃ العرب
	مختصر القدوري
	نور الإیضاح

Books in English

- Tafsir-e-Uthmani (Vol. 1, 2, 3)
- Lisaan-ul-Quran (Vol. 1, 2, 3)
- Key Lisaan-ul-Quran (Vol. 1, 2, 3)
- Al-Hizb-ul-Azam (Large) (H. Binding)
- Al-Hizb-ul-Azam (Small) (Card Cover)

Other Languages

- Riyad Us Salihin (Spanish) (H. Binding)
- Fazail-e-Aamal (German)
- Muntakhab Ahadis (German)
- To be published Shortly Insha Allah
- Al-Hizb-ul-Azam (French) (Coloured)

مکتبہ لبیسی

شہرِ شہزاد اعضا
برداری میں پرستی کے لئے بھروسہ

درس نظامی اردو مطبوعات	سورہ لیں	نورانی قاعدہ
خواص نبوی شرح شامل ترمذی	خری الاصول (اصول الحدیث)	بغدادی قاعدہ
معین الفسلفہ	الانتباہات المفیدۃ	تفسیر عثای
آسان اصول فقہ	معین الاصول	البُحْرَانَ الْعَلِیَّةَ
تيسیر المنطق	فوائد مکرہ	سیرت سید الکوئین خاتم انبیاء
فصول اکبری	تاریخ اسلام	حیاة الصحابہ قریبہ
علم الصرف (اویین و آخرین)	علم الخو	امت مسلم کی مائیں
عربی صفوۃ المصادر	جواب کلم	رسول اللہ ﷺ کی صیحتیں
جمال القرآن	صرف میر	اکرام المسلمين / حقوق العبادی فرقہ بیجی
نحویں	تيسیر الابواب	حیلہ اور بہانے
میران و منشعب (الصرف)	بہشتی گورہ	اسلامی سیاست
تعلیم الاسلام (کمل)	تسهیل المبتدی	آداب معيشت
عربی زبان کا آسان قاعدہ	فارسی زبان کا آسان قاعدہ	حسن حسین
نام حق	کریما	الحزب العظیم (ہفتواں کمل)
پند نامہ	تيسیر المبتدی	زاد السعید
عربی کامل (اول تا چہارم)	کلید جدید عربی کامل معلوم (اول تا پانچ)	مسنون دعا مکیں
عوامل الخو (اخو)	آداب المعاشرت	فضائل صدقات
حیات المسلمين	تعلیم الدین	فضائل درود شریف
تعلیم العقادہ	لسان القرآن (اول تا سوم)	فضائل حج
متناخ لسان القرآن (اول تا سوم)	سیر صحابیات	جو اہر الحدیث
بہشتی زیور (تین حصے)	بہشتی زیور (تین حصے)	آسان نماز
قرآن مجید پندرہ سطری (عائضی)	آئینہ نماز	نماز مدل
چیخ پارہ	بہشتی زیور (کمل)	معلم الحجاج
عم پارہ (درسی)	روضۃ الادب	خطبات الادکام بجماعات العام
چیخ سورہ	دا انگی نقشہ اوقات نماز: کراچی، سندھ، پنجاب، خیبر پختونخواہ	